

**BETYDNINGEN FOR FAST EIENDOMS
RETTSFORHOLD AV Å INNFØRE ANLEGGSEIENDOM
SOM NYTT OBJEKT FOR EIENDOMSRETT**

Kandidatnummer: 531

Leveringsfrist: 25. november 2007

Til sammen 17960 ord

23.11.2007

Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	1
1.1	They don't make land anymore	1
1.2	Problemstilling	2
1.3	Avgrensning og presiseringer	2
1.4	Metode	3
2	GJELDENDE RETT FOR VOLUM- REGISTRERING	4
2.1	Innledning	4
2.2	Deling av tradisjonell grunneiendom etter delingsloven	5
2.3	Oslo - modellen	6
2.4	Hjemmel for dagens praksis	7
2.4.1	Innledning	7
2.4.2	De forskjellige tolkningsfaktorer	7
2.4.3	Konklusjon	9
2.5	Avslutning	11
3	DE KOMMENDE REGLER FOR ANLEGGSEIENDOM	11
3.1	Innledning	11
3.2	Kriterier for å operere med nye "enheter"	11

3.3	Behovet for ny enhet	13
3.4	Kildene for tolkningen av de kommende regler	14
3.5	Det fysiske objektet	15
3.6	Andre vilkår for oppretting av anleggseiendom	20
3.6.1	Eksisterende og prosjekterte anlegg	20
3.6.2	Krav til dokumentasjon	21
3.6.3	Tidspunkt for matrikulering	22
3.7	Spesielt for anleggseiendom i sjøen.	23
3.7.1	Anlegg innenfor grensene for privat eiendomsrett	23
3.7.2	Anlegg på eierløs sjøbunn	26
3.8	Avslutning	27
4	NÆRMERE OM AVGRENSNINGEN MOT EIERSEKSJONER	28
4.1	Innledning	28
4.2	Eierseksjonssameier	28
4.2.1	Bruksenheten	29
4.2.2	Forholdet til fellesarealer	29
4.3	Avgrensningen	30
4.3.1	Momenter	31
4.3.2	Forslaget	32
4.4	Avslutning	33
5	FORHOLDET TIL TRADISJONELL OPPFATNING AV EIENDOMSRETEN	33
5.1	Innledning	33
5.2	Yttergrensen for privat eiendomsrett i undergrunnen	34

5.2.1	Juridisk teoris fastsetting av yttergrense	34
5.2.2	Fra retts- og myndighetspraksis	36
5.2.3	Konklusjon	37
5.3	Yttergrense for privat eiendomsrett i sjøen	37
5.3.1	Normalgrensen	37
5.3.2	Strandretten	38
5.4	Rettstilstanden under og utenfor eiendomsgrensen	39
5.4.1	Eierløs grunn	39
5.4.2	Eierløs sjøgrunn	40
5.5	Okkupasjonsretten	40
5.6	Hvordan matrikuleres anleggseiendom i eierløs grunn?	42
5.7	Forslag til lovfesting	43
5.8	Avslutning	45
6	FORHOLDET TIL OFFENTLIGRETTSLIG REGULERING	46
6.1	Innledning	46
6.2	Planregulering	46
6.2.1	Innledning	46
6.2.2	Offentlig styring ved planbestemmelser	47
6.2.3	Regulering av vertikale plan	48
6.2.4	Finnes hjemmel for oversiktsplaner for volum- eiendommer?	50
6.2.5	Regulering av anleggseiendommer i sjøen	53
6.2.6	Avslutning	55
7	ERVERVSKONSESJON	55
7.1	Innledning	55

7.2	Konsesjonsordningen	55
7.3	Vil konsesjon også kreves for anleggseiendommer ?	57
7.3.1	Innledning	57
7.3.2	Uttrykket ”fast eiendom”	57
7.3.3	Uttrykket ”Erverv”	58
7.3.4	Omfattes anleggseiendom av unntaksbestemmelsene?	59
7.4	Konklusjon	60
7.5	Avslutning	61
8	AVSLUTNING	62
LITTERATUR		65
LISTER OVER TABELLER OG FIGURER M V		A

1 Innledning

1.1 They don't make land anymore

9. februar 2007 trådte første del av lov 17.juni 2005 nr.101 om eiendomsregistrering, heretter kalt matrikkelloven, i kraft. På det skrivende tidspunkt er det bare noen få bestemmelser dette gjelder, men de resterende vil om forholdsvis kort tid følge etter. Denne loven vil erstatte lov av 23.juni 1978 nr.70 om kartlegging, deling og registrering av grunneiendom (heretter delingsloven). Det blir i denne forbindelse omfattende endringer. Blant annet vil man gå over fra å operere med tre registerenheter for fast eiendom, til fem. I tillegg til grunneiendom, festeretter og eierseksjoner som følger av delingsloven, skal man nå (fra ikrafttredelse) kunne registrere jordsameier og anleggseiendommer som egne enheter. Det er innføringen av anleggseiendom som egen registerenhet jeg vil skrive om.

Historisk har man hovedsakelig forbundet eiendom og tilhørende rettigheter til et visst område av jordoverflaten. Grensene har blitt målt opp, merket og registrert i forhold til visse punkter eller koordinater i to dimensjoner. Riktignok har det vært erkjent at retten tilsier en viss rådighet nedover i bakken, opp i luften og ut i sjøen, men det har ikke vært anledning til å frskille og registrere deler av denne råderett som egen eiendom. De siste 20 årene har det i en viss utstrekning, særlig i Oslo, vært foretatt registrering av eiendommer i undergrunnen. Samlet praksis rundt dette i Oslo har fått tilnavnet "Oslo - modellen"¹ som jeg kommer tilbake til nedenfor i kapittel 2.

Regler for registrering av eiendommer i vertikalplanet har vært imøtesett i forholdsvis lang tid. I større byer og befolkningssentra vil plassmangel føre til at mer enn eiendommenes overflate blir tatt i bruk til bygg og anlegg. Dermed har behovet for et fast regelverk for

¹ Se NOU 1999:1 s. 67-68.

hvordan dette skal løses, økt i takt med behovet for utnyttelse av eiendommene og de teknologiske fremskritt.

Denne oppgaven vil ta for seg utslag av lovgivers forsøk på å registrere og regulere denne form for eiendomsutnyttelse. Jeg vil forsøke å beskrive praksis og hjemmel for oppretting av volumer før matrikkelloven (nå), de kommende reglene for registrering av anleggseiendom, samt behovet for disse, og ikke minst hvordan samfunnets behov for kontroll ivaretas.

1.2 Problemstilling

Reglene for opprettelse av anleggseiendom reiser spørsmål om forholdet til diverse eksisterende regler om fast eiendoms rettsforhold. Her vil imidlertid ikke alle slike forhold tas med. Her vil jeg i hovedsak ta opp skillet mellom hva som kan bli opprettet som anleggseiendom i forhold til eierseksjoner, og forholdet til gjeldende rett om eiendomsgrenser. Ikke minst vil spørsmålet om hvor fritt man kan råde som eier av anleggseiendom, nærmere bestemt i hvilken utstrekning det offentlige setter grenser, tas opp. Problemstilling bli altså hvordan de nye reglene for volumenheter som egne eiendomsobjekt blir, og hvordan de passer inn i forhold til sentrale offentligrettslige regler som regulerer eierrådigheten?

Litt utenfor dette, vil jeg søke å forklare gjeldende rettsforståelse av den private eiendomsretts grenser, og hvordan enkelte av bestemmelsene i matrikkelloven skal forstås i lys av dette.

1.3 Avgrensning og presiseringer

I forbindelse med at matrikkelloven overtar for delingsloven, blir det omfattende endringer både når det gjelder saksbehandlingsregler og materielle regler. Jeg kommer bare inn på disse når det har betydning for anleggseiendom og opprettelse av denne. Det samme gjelder reglene om registrene som sådanne.

Videre vil det fortløpende bli avgrenset mot temaer det ikke er aktuelt å ta med i denne oppgaven.

Her følger noen presiseringer som kan være nyttige å ha med seg ved videre lesning:

Anleggseiendom er en av fem matrikkelenheter som kan opprettes etter matrikkelloven. En matrikkelenhet er en registerenhet, altså et eget objekt som rettigheter og faktiske forhold knyttes til i registeret. Registeret vil fra nå av være matrikkelen. Matrikkelen er en videreføring av dagens GAB- register (matrikkelboka), satt sammen med kartdata fra dagens DEK (matrikkelkart) i en felles database. Dette blir landets offisielle register over fast eiendom. Matrikulering vil si å føre en ny matrikkelenhet inn i matrikkelen.

Anleggseiendommer vil kunne bestå av både bygninger og konstruksjoner. Jeg vil for det meste bruke uttrykket ”anlegg” som en samlebetegnelse.

1.4 Metode

Jeg kommer ikke til å ta for meg de generelle rettskildeprinsipper, da de antas å være kjent for leseren. Men der det i løpet av oppgaven oppstår mer spesielle behov for beskrivelse av kildevurderinger og metode, vil dette naturligvis bli gjort fortløpende der behovet oppstår. Det kan likevel være naturlig å fremheve vekten av forarbeider, da disse som nevnt er den viktigste rettskildefaktoren for tolkningen av en helt ny lovtekst, som ikke engang har trådt i kraft.² Særlig gjelder dette for bestemmelsene om anleggseiendom, som er nye. Andre regler i matrikkelloven, vil man delvis kunne tolke ut fra praksis etter delingsloven. Den eneste praksis som kan legges til grunn for tolkningen, er forvaltningspraksis etter den nevnte Oslo – modellen, som i stor grad er lagt til grunn for de kommende regler.

Det er i hovedsak matrikkellovutvalgets utredning gjengitt i NOU 1999:1 (Lov om eiendomsregistrering) og Ot.prp.nr.70 (2004-2005) (Om lov om eiendomsregistrering) som

² Se Andenæs (1997) s. 26.

ligger til grunn, da endringene etter stortingsforhandlingene ikke direkte berørte bestemmelsene om anleggseiendom. På visse steder er det motstrid mellom utredningen og proposisjonen. Da vil normalt uttalelser i den senere bli tillagt størst vekt, hvor dennes løsning ikke motsies før loven blir vedtatt.

Jeg benytter meg også av forarbeider til matrikkelforskriften, som er under utarbeidelse. Det vil si at jeg henviser til det forskriftsutkast som var ute på første gangs høring sommeren 2006.³ Den rettskildekildemessige vekt for slike forskriftsforarbeider generelt er vanskelig å fastslå, men de tilhører samlebegrepet ”forarbeid til lover”, da også forskrifter hører under ”lov”- kategorien.⁴ Rettspraksis har vist at de har hatt relevans, når partene har påberopt seg dem. Deres vekt varierer etter hva slags rettsområde man befinner seg på og hvilke andre kilder som foreligger. De vektlegges ofte sterkere innad i forvaltningen (lojalitet innad), enn i en domstol. Vektmessig vil de nok bety mindre enn forarbeider til formelle lover, blant annet på grunn av demokratihensyn.⁵ I mitt arbeid er det snakk om forskrifter som ikke er ferdige, og kan disse kan dermed ikke tillegges særlig mer vekt enn en faglig uttalelse.

2 Gjeldende rett for volum- registrering

2.1 Innledning

I dette kapittelet vil jeg beskrive hvordan eiendommer i vertikalplanet har blitt delt og registrert de siste årene. Det har skjedd i en del tilfeller, særlig i Oslo kommune som var først ut, og da bare i undergrunnen. Behovet for plass i sentrale strøk i hovedstaden ga

³ For nærmere forståelse av utkastets bestemmelser om anleggseiendommer, har jeg også hatt møter med kartverkets matrikkelavdeling, og deltatt på et møte mellom representanter herfra , samt PBE i Oslo og drammen kommune.

⁴ Se Eckhoff (2001) s.39.

⁵ Se Bruun (1980), som bl.a. viser til Rt.1974.1089, som eksempel på bruk av forskriftsforarbeider.

startskuddet for registrering av eiendomsvolumer i vertikalplanet. I punkt 2.2 foretas en kort gjennomgang av reglene for deling av tradisjonell grunneiendom etter delingsloven. I punkt 2.3 forklares Oslo - modellen. Den er beskrivende for dagens praksis i Oslo, og har etter hvert blitt en mal også for andre kommuner. Jeg vil så i punkt 2.4 ta opp den eventuelle rettslige hjemmel for praksisen etter Oslo - modellen.

2.2 Deling av tradisjonell grunneiendom etter delingsloven⁶

For å dele en eiendom slik at den blir en "egen eiendom" etter del. §3-1, 1. ledd, trenger man tillatelse av kommunen, jfr. §3-1, 3. ledd annet pkt. som henviser til plan og bygningsloven § 93, 1.ledd, bokstav h). Før tillatelse gis, skal kommunen sjekke at en eventuell oppdeling ikke strider med andre offentligrettslige regler, bl.a. etter plan og bygningslovens reguleringer, jordlovmyndighet, brannvernmyndighet etc., jfr. pbl. §95,3.ledd. (Deler av dette kommer jeg tilbake til i kapittel 6.) Får man slik tillatelse, kan det holdes delingsforretning i regi av kommunal oppmålingsmyndighet. Bestemmelsen i del. §3-1, 4.ledd, lister opp de forskjellige personer (også juridiske) som kan kreve slik delingsforretning når tillatelse fra kommunen er gitt.

Under delingsforretningen avholdes en kartforretning etter del. kapittel 2. Bestemmelsen i § 2-5, 1. ledd, viser til at grensepunktenes beliggenhet skal måles opp og at de, samt et representasjonspunkt på grunneiendommen (eller festeeiendommen), skal bestemmes ved koordinatverdier i det koordinatsystem kommunen bruker (x, y- system). Deretter utstedes et målebrev som altså er resultatet av delingsforretningen jfr. del §2-5, 3. ledd. Kommunen tildeler den fradelte eiendom en registerbetegnelse (bruksnummer) jfr. § 4-1, og sender målebrev og registreringsbrev til tinglysning. Det siste er altså et vilkår for at registerenheten skal kunne opprettes i grunnboken, og den anses opprettet når den er ført inn der. Hjemmelshaver til den fraskillende eiendom oppføres som hjemmelshaver til den fraskilte. Slik blir det mulighet for å få tinglyst skjøte som utstedes til kjøper av den nylig fradelte eiendom.

⁶ Se Falkanger, Tingsrett (2007) s. 81 og Falkanger, Eierrådighet og samfunnskontroll (1986) s. 16, NOU 1999:1 kap.7

2.3 Oslo - modellen

Oslo - modellen er en betegnelse på den praksis som har utviklet seg for registrering av eiendom i undergrunnen i Oslo, og senere også andre kommuner. I NOU 1999:1 vises det til flere eksempler på byggeprosjekter i Oslo, som viser behovet for slike volumregistreringer.⁷ Deriblant kan nevnes Dittenkvartalets (Ibsen) parkeringshus, parkeringshuset på Aker brygge og Klemetsrud idrettshall (OBOS). Ibsenkvartalet, som var det første med tillatt registrering, består av forretningsbygg på bakkenivå(+ kjeller), en veitunnel (Ibsen- ringen) under og nederst et parkeringsanlegg. Praksisen bygger på samme fremgangsmåte som for vanlig fradeling i horisontalplanet etter delingsloven (se punkt 2.2). I kartforretningen blir det da i tillegg til horisontal- koordinater (x, y) målt opp høyde- koordinater for hvert grensepunkt (Z), slik at det dannes et volum.

Videre er det blitt opprettet en egen gårdsnummerserie i undergrunnen.⁸ Når ”volumet” skilles ut fra mer enn en eiendom på bakkenivået, vil et hjemmelsdokument der grunneierne overdrar sin del av volumet, bli tinglyst sammen med målebrevet. Ifølge Ulltveit- Moes rapport, krever da tinglysningen at alle panthaverne i overflateeiendommene ”medvirker til pantefrafall og/eller prioritering av pantet”.⁹

Eiendomsretten til omkringliggende grunn blir ikke berørt.¹⁰ Dette vil si at overflateeiendommen fortsatt har eiendomsretten til ”resteieendommen”, både over og under (innenfor hans vertikaltrukne grenser). Den nye eiendommen danner altså en ”skuff”. Eiendommen etableres som ett samlet volum. Selv om den ligger under flere overflateeiendommer, etableres den uten at det gjennomføres sammenføring av delvolumer.

⁷ NOU 1999:1 s. 67- 68.

⁸ Se Granum (1991) s. 2, jfr. Sandvik (1988) s. 462.

⁹ Se Ulltveit- Moe (1992) s. 20.

¹⁰ l.c.

2.4 Hjemmel for dagens praksis

2.4.1 Innledning

Oslo- modellen har kommet til over tid i et samarbeid mellom Oslo oppmålingsvesen og Oslo Byskriverembete (nå en del av Oslo byfogdembete). Den var initiert av ”akutte behov” for å kunne registrere underjordiske anlegg.¹¹ Daværende kommuneadvokat Per Sandvik skrev i 1988 om Oslo- modellen at ”den utvikling som er skjedd i det stille – og som er litt av en revolusjon juridisk sett – åpner for en økt utnyttelse av undergrunnsarealet”.¹² Denne ”revolusjonen” var altså et resultat av endrede samfunnsforhold, men spørsmålet blir om den har noen rettslig hjemmel.

2.4.2 De forskjellige tolkningsfaktorer

Med tanke på fradeling og opprettelse av egne eiendommer i vertikalplanet, såkalte ”volumer”, er ordlyden i delingsloven taus. Bestemmelsen i del. §3-1, 1. ledd, viser til ”egen grunneiendom”. Spørsmålet bli hva som ligger i grunneiendoms- begrepet. Del.§1-1, 1. Ledd, beskriver formålet med delingsloven:

”Lovens formål er å sørge for at grensene for grunneiendom og festegrunn blir nøyaktig merket målt og kartfestet, og dessuten at det blir ført oversiktlige og pålitelige registre over grunneiendom og festegrunn og data knyttet til dem”.

Dette gir ingen klar forståelse av hvordan man skal tolke lovens delingshjemmel. Her benyttes også begrepet ”grunneiendom”. Noe en kan trekke ut fra formålsparagrafen, er at loven skal søke å skaffe oversiktlige og pålitelige registre over grunneiendom. Hensynet til oversiktighet i registrene kan tilsi at man også registrerer egne volumer i undergrunnen i stedet for å belaste overflategrunnen med enda flere bruksretter (på dens blad i grunnboken).

¹¹ I.c.

¹² Se Sandvik (1988) s. 463.

Spørsmålet blir om man kan tolke begrepet grunneiendom utvidende, slik at det omfatter volumer. I kommentarene til forskriftene¹³ til delingsloven defineres ”eiendom” som et begrep som ”utelukkende går på arealer”. Arealer blir tradisjonelt brukt om jordoverflaten. Miljøverndepartementet har på konkret forespørsel i et brev av 06.12.91 uttalt at:¹⁴

- ” Selv om loven ikke klart definerer begrepet grunneiendom, er det holdepunkter i lovens forarbeider for at en med dette mente et nærmere avgrenset areal på jordoverflaten.”¹⁵
- [Det er]” ingen klare regler i Delingsloven som regulerer hvorledes en eventuelt skal merke, måle og kartfeste volum i undergrunnen.”
- [Det er]” heller ikke hjemmel i Delingsloven for å holde delingsforretning når en skal skille ut volum i undergrunnen.”

Lovens forarbeider viser til at den skal gjelde ”all grunn”, men er sier ellers ingenting som tilsier at det er ment i volumtilfeller.¹⁶

Miljøverndepartementets tolkningsuttalelser går inn under rettskilden etterarbeider. Vekten av slike uttalelser setter nok mest preg på andre myndigheters praksis, og burde sånn sett kanskje påvirket kommunens og byskrivers praksis. Likevel synes departementet å akseptere utviklingen.

I NOU 1975:25, en utredning av spørsmålet om eiendomsrett til grunn og arealdisponering, uttaler arbeidsgruppen at

”En av våre viktigste ressurser er grunnen. Med grunn menes både landareal i betydningen flate som gir plass for landbruksproduksjon, bebyggelse, friluftsliv og grunnvolumet som omfatter løsmasse, mineraler og malm”.¹⁷

¹³ Se Kommunal oppmåling (1988) s.19.

¹⁴ Se Ulltveit- Moe (1992) s.10.

¹⁵ Jfr Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 33.

¹⁶ NOU 1973:31 og Ot.prp.nr. 50 (1977-78).

Disse uttalelsene som riktignok kom før delingsloven (men etter NOU 1973: 31) kunne i og for seg tas til inntekt for å definere lovens ”grunneiendom”- begrep til også å omfatte undergrunnen.

Fra NOU 1982:17, som kom etter delingsloven, kan en uttalelse brukes som moment ved tolkningen av ”grunneiendom”:

”Foran er bruksnummeret (grunneiendommen) oppfattet som en del av jordoverflaten. Helt bokstavelig kan ikke dette tas. En rettighet vedrørende undergrunnen må på vanlig måte tinglyses på det bladet for det bruksnummer under hvilken rettigheten er stadfestet”.¹⁸

Dette skule da tilsi at også rettigheter i undergrunnen skal kunne registreres, men at dette da skal skje som en bruksrett på overflateeiendommens blad i grunnboken.

I NOU 1999:1¹⁹ konstaterer imidlertid lovutvalget kort og enkelt at fradeling i undergrunnen ikke er regulert i delingsloven, og at ”Miljøverndepartementet har uttalt at slik lagvis eiendomsdeling ikke er tillatt etter gjeldende lov”.

2.4.3 Konklusjon

Oppsummeringsvis kan man si at for en tolkning som gir hjemmel i delingsloven, kan trekkes frem at forarbeidene riktignok gir lite støtte, da problemstillingen med volum-eiendommer nok ikke var spesielt aktuell da det meste av forarbeidene fant sted. Ved lovtolkning i slike tilfeller kan imidlertid formålsbetraktninger veie spesielt tungt.²⁰ I delingslovens formålsparagraf (§1-1), kan det altså finnes en viss støtte for en volumbetraktning. Hensynet til samfunnsutvikling og privat- og samfunnsøkonomisk

¹⁷ NOU 1975:25 s. 7.

¹⁸ NOU 1982:17 s.32 2.spalte.

¹⁹ NOU 1999:1 s. 33, andre spalte.

²⁰ Se Andenæs (1997) s.37.

effektivitet tilsier at en hjemmel for volumregistrering bør kunne tolkes inn i de nåværende regler, da dette vil kunne gi mer oversiktlige registre. Loven setter heller ikke forbud mot slik registrering og ekskluderer heller ikke direkte volumbetraktningen. Som Ulltveit- Moe skriver i sin rapport: ”Når grunneiendomsbegrepet ikke er klart definert, ligger fortsatt muligheten for å tolke det også som et volum”.²¹ I mangel av høyesterettspraksis, kan det være naturlig at byskriverpraksisen gir en pekepinn, og i Oslo har de tillatt dette. Men skal slik praksis ha noen større vekt, kreves entydighet, og bl.a. i Trondheim har man nektet slik praksis.

Formålsbetraktningen ovenfor, blir redusert av at det ikke finnes regler i delingsloven for hvordan volumer skal måles opp. Uten at klare bestemmelser for hvordan slik registrering skal foregå, vil det fort etableres forskjellig praksis, som igjen er i strid med formålet med loven. Formålet vil sann sett bli best realisert ved at man ikke foretar en utvidende tolkning.²²

Hensyn til forutsigbarhet og likhetsprinsippet innen forvaltningen tilsier også at slik registreringspraksis ikke burde finne sted før det går klart frem hvordan det skal gjøres. Etterarbeidene gjengitt ovenfor spriker litt, men heller totalt sett mot at delingsloven ikke gir hjemmel for egne volumeiendommer, men bare en bruksrett. Det er heller ikke mange kommuner som opererer med slike volum- registreringer.

De forskjellige faktorer trekker altså i litt forskjellige retninger, og tolkningen er usikker. At det er snakk om såpass viktige ressurser, både for private og samfunnet, tilsier et grundig forarbeid, og utredning. Det heller i retning av at det ikke er hjemmel i delingsloven for volumregistrering. Lovteksten, og faktorene for å tolke den utvidende, blir for vage og motsier til dels hverandre. Konklusjonen må bli at praksisen etter Oslo – modellen ikke har hjemmel i gjeldende rett.

²¹ Ulltveit- Moe (1992) s.11.

²² Jfr. Eckhoff (2001) s. 106.

2.5 Avslutning

Vi har her sett at Oslo – modellen, som er navnet på praksisen som har funnet sted for deling av egne undergrunnseiendommer, bygger på delingslovens regler. Den avviker imidlertid på enkelte steder, der parallelle løsninger ikke kan benyttes. Både praktiske oppmålingsproblemer, og hjemmelsproblemer i forhold til grunneier, gis løsninger i modellen. Til slutt er det konkludert med at denne løsningen ikke har vært tilstrekkelig fundamentert i gjeldende rett.

3 De kommende regler for anleggseiendom

3.1 Innledning

I dette kapittelet vil jeg i pkt. 3.2 si litt om det å opprette en ny type matrikkelenhet og kriteriene for å gjøre dette. I 3.3 gis en kort fremstilling av behovet for anleggseiendom som egen enhet. Videre redegjøres det for kildene for tolkningen av de nye reglene i matrikkelloven i punkt 3.4. Deretter går jeg i 3.5 og 3.6 gjennom de spesielle vilkår loven stiller for opprettelse av anleggseiendom generelt, før jeg avslutter kapitlet med å ta for meg de spesielle kriterier for anleggseiendom i sjøen i pkt. 3.7. Jeg avslutter kapitlet i 3.8 med å vurdere om kriteriene oppstilt i 3.2 er oppfylt.

3.2 Kriterier for å operere med nye "enheter"

Bestemmelsen i matrl. § 3 a) definerer matrikkelen som "landet sitt offisielle register over fast eigedom". Den skal gi alle nødvendige faktiske opplysninger vedrørende arealdisponering for registerenheten, "som er nødvendig for planlegging, utbygging, bruk og vern av fast eigedom", jfr. §4, 1.ledd. Grunnboka skal derimot være et rent rettsvernsregister som gir opplysninger om rettigheter og plikter tilknyttet registerenheten.²³

Hegstad definerer ganske enkelt den juridiske registerenhet som ”det som er registrert som en egen enhet i eiendomsregisteret”.²⁴ Han viser også til at registerenheten er ”selve grunnsteinen i et eiendomsregister, og et sentralt spørsmål i ethvert system er hvilke forhold som skal kunne registreres som egne enheter”.

Det norske systemet har, med hjemmel i delingsloven, operert med enhetene grunneiendom, festegrunn og eierseksjoner. Etter definisjonen i matrikkellovens § 3 b), vil en matrikkelenhet være: grunneiendom, anleggseiendom, eierseksjon, jordsameie eller festegrunn. Det er altså ikke fritt frem for å opprette registerenheter for alle typer rettigheter, men adgangen er noe utvidet.

I forarbeidene til matrikkelloven, uttales det at

”Det er en fordel å operere med færrest mulig typer matrikkelenheter, og utvalget mener det ikke bør åpnes for nye typer matrikkelenheter uten at det er reelt behov for det.(...)Behovet for eventuelt nye typer matrikkelenheter må vurderes på bakgrunn av samfunnets behov for å kunne opprette hensiktsmessige enheter for omsetning og finansiering ved lån mot tinglyst pant i enheten”.²⁵

Hegstad mener også at kriteriene må baseres på et ønske om å tilfredsstille samfunnets behov for eiendomsinformasjon. Tinglysingsutvalget uttaler i NOU 1982:17:

”For den som, av en eller annen grunn, er interessert i et formuesobjekt, vil det være av meget stor betydning å vite om andres rettigheter i det samme objektet. Kunnskap vil hindre rettighetskollisjon(...)Det formuesobjektet som rettighetene knyttes til, må lett kunne identifiseres og avgrenses”.²⁶

²³ Se NOU 1999:1 s. 81.

²⁴ Hegstad (2003) s. 138.

²⁵ Se NOU 1999:1 s. 65.

²⁶ NOU 1982:17 s. 27.

Det må være slik at den som søker informasjon om rettigheter i et objekt, lett kan finne frem til denne. Ifølge matrikkellovens forarbeider²⁷, må disse kriterier i såfall ligge til grunn:

- Enhetene må være fast og varig knyttet til grunnen
- Enhetene må kunne la seg stedfeste, og få en fysisk avgrensing ved bruk av koordinater
- Disposisjonsretten over enhetene skal som hovedregel være eiendomsrett, eller en rett som tilnærmedesvis innebærer samme eksklusive disposisjonsrett, og retten må være av en viss varighet.

I forskriftsutkastet²⁸ listes matrikkellovens hovedprinsipper opp, og der fremgår det blant annet at ”registeret skal inneholde opplysninger som er nødvendig for planlegging, utbygging, bruk og vern av fast eiendom”.

3.3 Behovet for ny enhet

Har så samfunnet behov for den type eiendomsinformasjon som registerenheten anleggseiendom kan gi? Vi har i pkt. 2.3 allerede sett at det finnes praksis for slik registrering, og den ville ikke oppstått uten en etterspørsel etter egen tredimensjonal volumeiendom. Hegstad (2003) sin undersøkelse av behovet for slike enheter hos norske kommuner viser at det er et storby- (eller storkommune) fenomen.²⁹ 9,1 % av kommunene svarte i tillegg at de allerede hadde opprettet eiendomsvolumer som egne registerenheter, og blant dem eksisterte det ulik praksis for hvordan disse eiendommene ble registrert.³⁰

Granum (1997) viser i sin artikkel til at store bygge- og eiendomsprosjekter, på tvers av eksisterende eiendomsgrenser og de medfølgende behov for ryddige eiendoms- og

²⁷ NOU 1999:1 s. 65.

²⁸ Se forskriftsutkastet (2006) pkt.2.4.

²⁹ Dvs. kommuner med mer enn 10 000 innbyggere.

³⁰ Se Hegstad (2003) kap.8.6.3.

panteforhold, førte til at forslag om tredimensjonal registrering av volumer så dagens lys. Han hevder at :

”Disse store og kompliserte byggeprosjekter var også delt i separate økonomiske ”enheter”, som det var ønskelig å pantsette særskilt. Det gav også muligheter for seksjonering av boligkomplekser uavhengig av parkeringshusene i undergrunnen. Det vises til Aker Brygge- utbyggingen med et stort P-husvolum under flere ”ordinære” grunneiendommer”.

Arealknapphet og ny byggeteknikk gir mulighet for en økning i eiendommers utnyttelsesgrad. Alternativet til en egen registerenhet, er å få sikkerhet i en begrenset bruksrett stiftet på grunneiendommen(e).³¹ En slik bruksrett vil for eksempel kunne gi rett til å unytte det rom som blir sprengt ut, samt tilhørende installasjoner. Slik bruksrett vil måtte tinglyses på grunneiendommens (den tjenende eiendom) grunnboksblad, da det ikke lenger er hjemmel i tinglysningsforskriften for å opprette såkalte hjelpeblad.³² Men utvalget konkluderer med at denne metoden ikke gir samme muligheter for å disponere rettslig over volumet, særlig når det strekker seg under flere grunneiendommer. Sånn sett er det mer hensiktsmessig å ta utgangspunkt i anlegget som eiendomsenhet, både når det gjelder finansiering, forvaltning og bruk.

I tillegg til økt utnyttelsesgrad, bedret finansieringssikkerhet og bedre oversikt i forbindelse med den rettslige rådighet, vil anleggseiendom som egen registerenhet ha virkninger for offentlig sektor. Blant annet for planlegging og forvaltning etter offentligrettslige styringsregler og skatteleggingskriterier

3.4 Kildene for tolkningen av de kommende regler

Reglene for registrering av anleggseiendom forventes ikke å settes i kraft før rundt 2009.³³ Da skal forhåpentligvis et omfattende forskriftsverk også være klart til å assistere de nye

³¹ Se bl.a. NOU 1999:1 Kapitlene 5.1, 10.5 samt side 172, jfr NOU 1982:17 s.32

³² Tinglysningsforskriftens § 14 ble opphevet ved opprettingen av elektronisk grunnbok.

³³ Iflg. Kartverkets matrikelavd. .

lovreglene. Ettersom det allerede finnes praksis for denne type registrering, er det naturlig at denne har sterk innflytelse på innholdet av reglene. At den foran beskrevne Oslo-modellen har en slik effekt, kommer klart frem i forarbeidene.

Forarbeidene drar også paralleller til svensk rett. I Sverige fikk man fra og med januar 2004 mulighet til å danne egne volumeiendommer. Ifølge jordabalken 1.kapittels nye § 1a, er en tredimensjonell eiendom (fastighet) en ”*fastighet som i sin helhet är avgränsad både horisontellt och vertikalt*”. Lovutvalget viser i til en rekke løsninger fra den svenske lovutredningen SOU 1996:87.³⁴

I Ot.prp.nr.70 (2004-2005) kapittel 6 om terminologi, henvises det til svensk lovgivning og spesielt at navnet anleggseiendom er hentet derfra. Men den modellen som departementet legger til grunn i proposisjonen, og som også ble vedtatt av lovgiver, ligger imidlertid nærmere Oslo- modellen og lenger unna de svenske regler.³⁵ Blant annet foreslo utvalget regler om tilbakefall av anleggseiendommen til grunneiendommen, der anlegget var gått til grunne, noe som tilsvarer svenske regler. Dette ble imidlertid ikke videreført i proposisjonen.³⁶

Det foreligger lite eller ingen rettspraksis angående volumeiendommer. Tolkningen baseres dermed, i tillegg til lovteksten, på forarbeider, praksis etter Oslo- modellen og utkast til forskrifter. Forskriftsutkastet har gjennomgått første høringsrunde, og skal snart ut på en ny, når dette skrives.

3.5 Det fysiske objektet

De fleste fysiske vilkårene for hva som kan være anleggseiendom, går frem av matrl. §11, og av de forhold som skal vurderes på grunnlag av den materielle hjemmel i pbl.§63.

³⁴ Se NOU 1999:1 side 66.

³⁵ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.104 2.spalte.

³⁶ Se NOU 1999:1 side 66 jfr. side 173.

Som vist ovenfor inneholder matrikkelloven § 3 b) en oppregning av de forskjellige objekter som danner en egen matrikkelenhet. Oppregningen er uttømmende. Paragrafen viser til matrl. §5 som definerer de forskjellige objektene. Legaldefinisjonen av anleggseiendom er således:

”ein bygning eller konstruksjon, eller eit avgrensa fysisk volum som er tillate utbygt, og som er utskilt som ein eigen eigedom”.

Av første ledd går det frem at objektet må være knyttet til en bygning, konstruksjon, eller et avgrenset fysisk volum. Forarbeidene utdyper at det med anleggseiendom er ment et volum, og det er volumet som definerer den geografiske utstrekningen av eiendomsretten til vedkommende anleggseiendom.³⁷ Volumet defineres igjen av grenseflater i alle plan og skal følge konstruksjonens eller byggets utforming. Dette fremgår også av matrl.§11, 3. ledd. Der kommer det også frem at nødvendige tilpasninger kan tillates der en streng grensegang etter de fysiske yttergrenser ikke vil være hensiktsmessig. Hovedregelen er likevel yttergrensene til den fysiske enheten, med tillegg av en sikkerhetssone³⁸ rundt anlegget i undergrunnen, jfr § 11, 3. ledd. 2. punktum. Eiendommen skal altså ikke være større enn det som kreves for å realisere og sikre vedkommende anlegg.

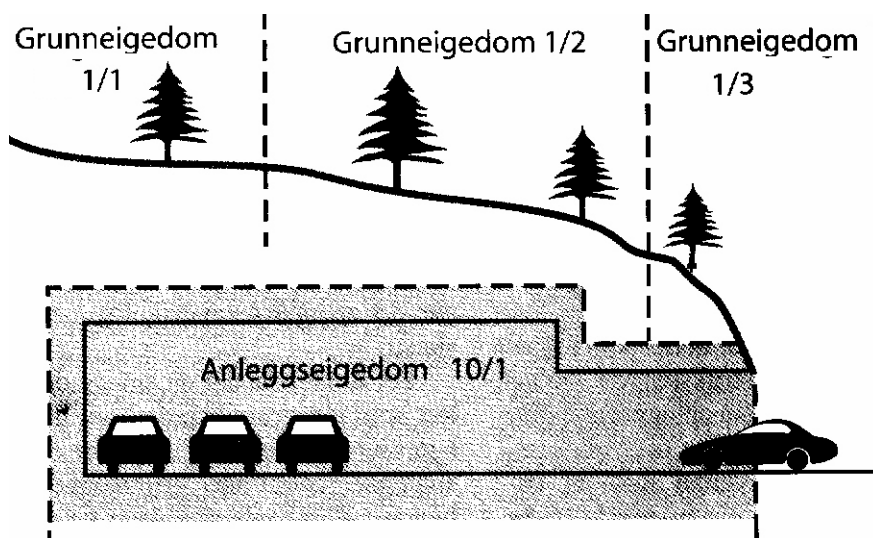
Videre fremkommer det av forarbeidene at selv om eiendomsgrensene skal følge konstruksjonen, så vil den normalt likevel strekke seg så langt ned i grunnen, eller opp i luften som eiendomsretten rekker jfr. **Figur 1**.³⁹ Dette må imidlertid avgjøre ut fra en konkret vurdering av grunneiers mulighet til å utnytte undergrunn under eller over anleggseiendommen.⁴⁰

³⁷ Se merknader til § 5 i Ot.prp.nr 70 (2004-05) og merknader til § 6 i NOU 1999:1.

³⁸ Størrelsen på sikkerhetssonen blir avgjort i forbindelse med behandlingen av byggsøknaden for anlegget

³⁹ Se Ot.prp.nr.70 s. 105 1.spalte jfr. forskriftsutkastet (2006) § 4-5 3.ledd.

⁴⁰ Jfr. kommentar til forskriftsutkastet (2006) §4-5, 3. ledd.



Figur 1

Det som utgjør en samlet bygning eller konstruksjonsvis enhet, skal matrikuleres som én anleggseiendom uavhengig av om den krysser grenser mellom eiendommer som ligger over eller under. Forslaget fra lovutvalget tilsa at enhetene skulle følge grunneiendomsgrensene slik at det ble opprettet anleggseiendommer for hver del av anlegget som lå under (eller over) forskjellige grunneiendommer. Departementet fant dette lite formålstjenlig, og fikk gjennomslag for at anleggseiendommer, på samme måte som andre enheter burde være uavhengige og funksjonelle. Bestemmelsen i matrl. §11, 1.ledd 4.pkt sier at

”vedkommande anleggseiendom skal vere ei sjølvstendig funksjonell eining, klart og varig skilt frå den eller dei grunneigedommane eller anleggseigedommane den nye anleggseigedommen eventuelt blir skilt frå”.

Dette uavhengighetsvilkåret går blant annet ut på at det som hovedregel ikke skal kunne opprettes anleggseiendom for en del av en bygning. Dette kommer til uttrykk i paragrafens fjerde ledd, som nekter opprettelse av anleggseiendom der det er tjenlig å opprette seksjonssameie.⁴¹ I Oslo kommune vil ”tomt”- uttrykket i pbl. § 63, 2.pkt, bli brukt også for å nekte anlegg å bli fradelt etter Oslo- modellen.⁴²

⁴¹ Jfr. forskriftsutkastet (2006) § 4-5, 4.ledd. Jeg kommer tilbake til dette vilkåret nedenfor i kapittel 4.

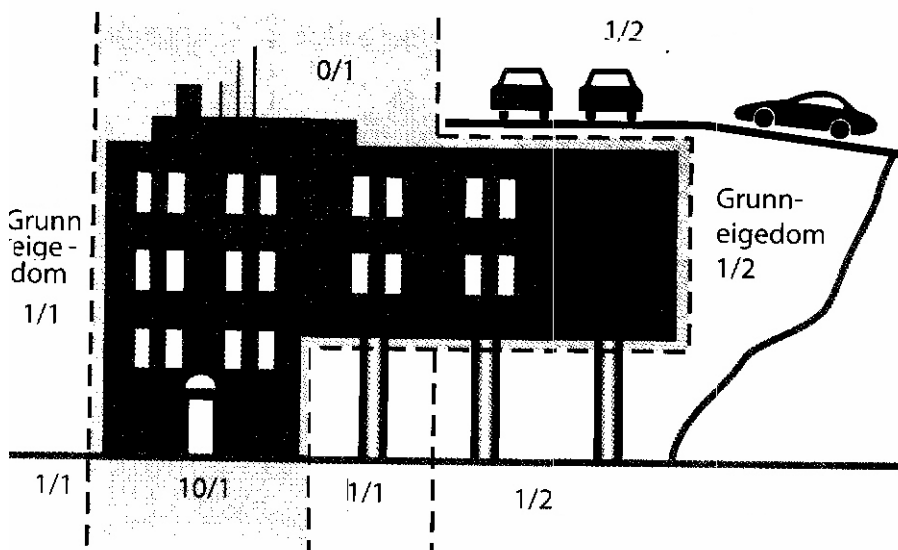
⁴² Jfr. samtale med Audhild K i PBE i Oslo kommune.

Så lenge lovens andre vilkår er oppfylt, er det ingen annen begrensning i hvor mange vertikale nivåer som kan deles fra som egne eiendommer. Det kan for eksempel være tunnel nederst, parkeringshus lenger oppe i undergrunnen i tillegg til et bebygd ”lokk” over grunneiendommen.⁴³ Dersom vilkårene ellers er tilstede, vil det også kunne skilles ut og opprettes en ny anleggseiendom for en del av en allerede eksisterende anleggseiendom.

Bestemmelsen i matrl. § 11, 2. ledd, setter en begrensning for anleggseiendommens utstrekning i forhold til den grunneiendom den skal skilles ut fra. Grunneiendommen som den skilles fra, må fortsatt kunne utnyttes til et selvstendig formål. Med dette menes at selve jordoverflaten (arealet) fortsatt må kunne utnyttes av grunneiendommen. **Figur 2** (nedenfor) viser et eksempel der det bare er litt igjen av grunneiendom 1/1. Dette luftrommet mellom bakkenivå og anleggseiendommen må vær tilstrekkelig til at man f.eks kan utnytte det til egne bygg eller annen utnyttelse man tradisjonelt forbinder med fast eiendom. Anleggseiendom over bakkenivå må altså knytte seg til bygning/ konstruksjon som ligger oppå andre bygg eller andre bærende konstruksjoner. Anlegg under jorden må ikke hindre at det for eksempel kan fundamenteres alminnelige bygg eller konstruksjoner på jordoverflaten. Dersom dette kriteriet ikke innfris, og anleggseiendommen vil føre til for store begrensninger enten ovenfra eller undenfra (eller begge deler), skal anlegget sees på som en ordinær bygning/ konstruksjon på grunneiendommen og behandles etter de ordinære delingsregler angående grunneiendom.⁴⁴

⁴³ Etter Oslo - modellen registreres eiendommen på lokket som grunneiendom, og areal under som volum.

⁴⁴ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 105.



Figur 2

Selvstendighetsvilkårene hindrer ikke at en anleggseiendom i tillegg til undergrunnsvolum eller volum over bakkenivå, også legger beslag på bakkenivå- eiendom. Dette er blant annet illustrert i figur 2 (ovenfor). Det kan altså disponeres både over undergrunn og luftrom, samt arealet på jordoverflaten "mellom disse". Den opprinnelige grunneiendom blir da fullstendig fortrent fra dette arealet. Det skal imidlertid ikke godtas at anleggseiendom fortrenger grunneiendommen fra hele sin projeksjon på jordoverflaten.⁴⁵

Selvstendighetskriteriet hindrer heller ikke at innkjøringstunnel eller rampe, trapper eller andre adkomstmuligheter kan etableres på, eller over, tilstøtende eiendommer. Påler, søyler, avløp eller lignende kan beslaglegge deler av naboeiendommer.⁴⁶ Disse vil da registreres som bruksretter på den tjenende eiendom.

Anleggseiendom skal ikke kunne opprettes på fest grunn. Volumet som skal danne den nye anleggseiendommen skal alltid deles fra vedkommende grunn- eller anleggseiendom som

⁴⁵ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 181, 1.spalte jfr. forskriftsutkastet (2006) §4-5.2.

⁴⁶ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 180.

en selvstendig enhet (med mindre den opprettes fra eierløs grunn, jfr. kap.5 nedenfor).⁴⁷

Dette hindrer imidlertid ikke bruk av undergrunn, da festers rådighet tilsier at han ikke kan protestere på dette.⁴⁸

3.6 Andre vilkår for oppretting av anleggseiendom

3.6.1 Eksisterende og prosjekterte anlegg

Både lovtekst og forarbeider presiserer at anleggseiendommen blir knyttet til en faktisk konstruksjon, slik at matrikkelen viser de fysiske forholdene. Årsaker til dette er blant annet å hindre at ”tomme volumer” blir registrerte som egne eiendommer, noe som ville stride med formålet med nettopp anleggseiendom som eget registreringsobjekt.⁴⁹

For det første kan anleggseiendom opprettes for et allerede eksisterende fysisk objekt. For slikt bygg eller konstruksjon må det etter matrl. § 11, 1. ledd 2. punktum, foreligge dokumentasjon for nødvendig godkjenning etter plan og bygningsloven som viser grensene for anlegget. For dette kreves behandling etter pbl. § 95a nr. 2.⁵⁰ Matrikulering av eksisterende bygg er forholdsvis uproblematisk, med mindre det blir hindret av påbud som gjelder selve anlegget. Det kan for eksempel være at anlegget må stenges fordi det medfører fare eller særlig ulempe jfr. pbl. §§ 68 og 80 med begrunnelse i for eksempel forurensingsforhold.⁵¹

For det andre kan det opprettes anleggseiendom for anlegg som ennå ikke eksisterer, men som planlegges oppført. Både matrl. § 5, 1. ledd bokstav b(”tillate utbygt”), og § 11, 1. ledd gir hjemmel for dette. For å unngå unødvendige og ”tomme” eiendomsenheter, er det et villkår at prosjektet må være kommet så langt at kommunen har gitt igangsettingstillatelse etter pbl. § 95a nr. 2. Krav til søknad om byggetillatelse følger pbl. kap. XVI. Søknaden om

⁴⁷ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 180, 2.spalte, jfr. forskriftsutkastet (2006) § 4-5.1.

⁴⁸ Jfr. Falkanger (2007) s. 260.

⁴⁹ Se punkt 3.3 ovenfor.

⁵⁰ Jfr. kommentarene til §4-5 i forskriftsutkastet (2006).

⁵¹ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 110.

byggetillatelse etter plan og bygningsloven må senest behandles samtidig med delingssøknaden etter matrikkelloven. Utbygger skal ha ”bundet seg” så mye gjennom prosjekteringen at han har sterke incentiver til å fortsette, slik at anlegget materialiserer seg. På den annen side kan det fortsatt stilles en egen eiendom som panteobjekt når finansieringen av selve byggingen skal sikres. Delingstillatelsen faller bort dersom igangsetting ikke har startet tre år etter tillatelsen ble gitt, jfr. pbl. § 96.

Bestemmelsen i matrl. § 24, 4. ledd viser til at stat, fylkeskommune og kommune kan bruke egenerklæring ved matrikulering av grunn til offentlig vei eller jernbane. Dette gir en mindre omstendelig prosess.

3.6.2 Krav til dokumentasjon

Matrikkelloven § 8.3 lyder:

”Saman med krav om matrikkelføring av oppmålingsforretning, skal det leggjast ved dokumentasjon som er nødvendig for føring av matrikkelen og grunnboka”.

Jeg vil her ta for meg den dokumentasjonen som, i tillegg til tillatelsen etter pbl. §93 og vanlige heftelser, spesielt må foreligge for at anleggseiendom skal kunne opprettes.⁵² Forskriftsutkastet § 3-3, 1.ledd, viser til at en ved oppmålingsforretning som gjelder opprettelse av anleggseiendom, også skal dokumentere den skriftlige avtale, eller eventuelt det andre rettsgrunnlag man har, som gir rett til oppføring av anlegget. Det kan være en kjøpekontrakt, opsjon, ekspropriasjonserklæring etc. Dette dokument skal også tinglyses.

Bestemmelsen i matrl. §11 5. ledd inneholder visse vilkår for at anleggseiendom og grunneiendom skal kunne utnyttes under ett. Det vil kunne være tilfelle der ett anlegg delvis blir matrikulert som anleggseiendom og delvis grunneiendom. Da må det foreligge

⁵² Se forskriftsutkastet (2006) §3-2, for oppramsing av de dokumenter som etter matrl.§ 10 må foreligge ved matrikulering generelt.

en erklæring om at de ikke skal kunne avhendes eller pantsettes hver for seg, og det er nødvendig at denne erklæring tinglyses på begge eiendommer.⁵³

Det må også foreligge dokumentasjon på at anleggseiendommens behov for å benytte andre matrikkelenheter er sikret med en tinglyst bruksrett på disse.⁵⁴ Slikt behov oppstår når man for eksempel benytter påler på grunneiendommen under et anlegg, eller en veirett til et parkeringsanlegg i undergrunnen.

3.6.3 Tidspunkt for matrikulering

Selve matrikkelenheten blir dannet i det oppmålingsforretningen blir ført inn i matrikkelen, jfr matrl. §5, 2. ledd. Så snart dette er utført, skal kommunen sende en melding til tinglysningen. I meldingen skal det blant annet spesifiseres at enheten er en anleggseiendom.⁵⁵ Det kan altså ikke dannes et eget blad i grunnboken før anleggseiendommen er ført inn i matrikkelen.⁵⁶ Selve matrikuleringen er likevel ikke fullført før kommunen har fått bekreftet at det er opprettet eget blad i grunnboken, og at det er utstedt matrikkelbrev etter. matrl. §24, 3. ledd, jfr. §3 bokstav d. Samtidig med innføringen av enheten i matrikkelen, tildeles den et matrikkelnummer av kommunen, jfr. matrl. §23, 1. ledd. Anleggseiendommer skal bestå av et gårdsnummer og et bruksnummer, og får samme gårdsnummer som annen tilliggende eiendom. Går eiendommen over(eller under) flere gårdsnummer, brukes det nummer den hovedsakelig ligger under (blir dette vanskelig å fastsette, brukes det laveste gårdsnummer).⁵⁷

⁵³ jfr. Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.105.

⁵⁴ Se § 3-3 i forskriftsutkastet (2006).

⁵⁵ Jfr. matrl. § 24, 2. ledd.

⁵⁶ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.187.

⁵⁷ Jfr. forskriftsutkastet (2006) § 9-2 med kommentarer. Høringsinstansen ”Storkommunegruppen” SKG (2006) mener at det burde være egne nummerserier for anleggseiendom, jfr. Oslo- modellen, slik at de lettere kan identifiseres.

3.7 Spesielt for anleggseiendom i sjøen.

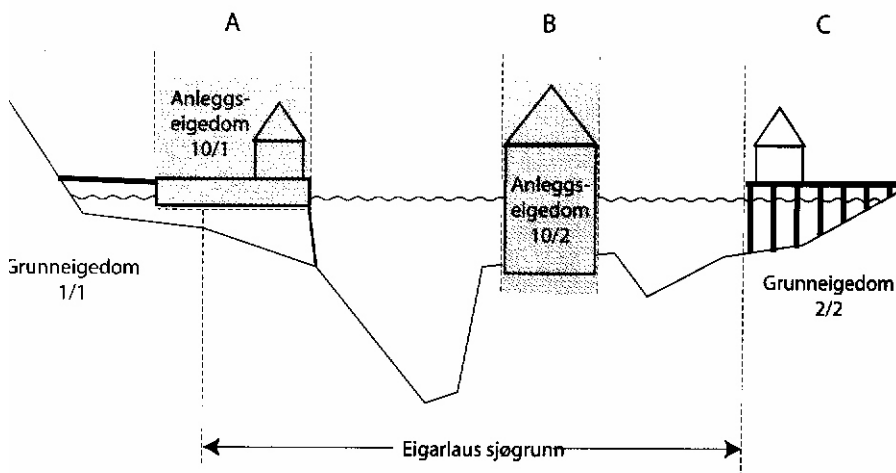
Jeg vil i dette avsnittet ta for meg noen av de spesielle problemstillingene som dukker opp for opprettelse av anleggseiendommer i sjøen. Med ”sjø” menes her både saltvann og ferskvann.⁵⁸ Reglene og vilkårene for opprettelse er ellers de samme som gjennomgått ovenfor. Når det gjelder mer generelt om eiendomsgrensene ved eller i sjøen, kommer jeg tilbake til problemstillinger vedrørende dette i kapittel 5 nedenfor. Her vil jeg nøye meg med å stadfeste at en grunneier eier et stykke ut i sjøen (frem til marbakken), og at han i tillegg har visse spesielle rettigheter også utenfor dette området (en del av den såkalte strandretten). Eierløs grunn i innsjøer, midtstykke, finnes bare i de største innsjøene. Jeg vil dele opp den videre fremstillingen i to: anlegg innenfor grensene for privat eiendomsrett, og anlegg utenfor, på eierløs sjøbunn.

3.7.1 Anlegg innenfor grensene for privat eiendomsrett

Reglene her følger i all hovedsak de ovennevnte regler. Det kan oppføres anleggseiendom som volum både under og over privat sjøbunn (enten festet til land eller marbakken). En kan imidlertid ikke fylle utover i sjøen og så opprette dette som anleggseiendom. Det vil bare være en utvidelse av grunneiendommen, og som må deles på vanlig måte og få eget bruksnummer (en molo vil fort havne i denne kategorien). Anleggseiendom vil bare være aktuelt der grunnen (sjøbunnen) ikke skal følge med. Regelen om at grunnarealet ikke skal dekkes, men være gjenstand for selvstendig utnyttning, gjelder også for anlegg i sjøen innenfor den private eiendomsrettens grenser. Dersom sjøbunnen på grunn av anlegget gjøres ubrukelig for annen utnyttelse, for eksempel tett besatt av påler, skal den ikke tillates opprettet som anleggseiendom. Se konstruksjon C i **fig. 3**.

⁵⁸ Se både Nou 1999:1 s.251 og Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.176.

Figur 3



Eksempler på anlegg som kan opprettes som egne anleggseiendommer er brygger og kaianlegg.⁵⁹ Se konstruksjon A i **fig. 3**. De vil i visse fall kunne strekke seg ut over annen eiendom, eller eierløs grunn, slik at det vil være hensiktsmessig å registrere dem som anleggseiendom. Større slike anlegg vil det åpenbart kunne være behov for å pantsette. Det viktige vilkåret, i tillegg til å ikke okkupere selve bunnen, er imidlertid at anlegget er fast og varig tilknyttet sjøbunnen på stedet. Lovutvalget mener at dette bør samsvare med definisjonen av hva som er fast eiendom.⁶⁰ Flytende og flyttbare innretninger kan ikke matrikuleres, men eventuelt registreres som løsøre, eller driftstilbehør.

Hegstad skriver i sin avhandling at :

”det som skal være en egen registerenhet må ha en bestemt geografisk avgrensing.(...) hvis noe skal kunne registreres som en egen registerenhet må det ha en fast og varig tilknytning til grunnen.”⁶¹

⁵⁹ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.106.

⁶⁰ Se Nou 1999:1 s. 71.

⁶¹ Hegstad (2003) s. 125.

Hvordan tolkes så uttrykket ”fast og varig” tilknyttet bunnen? Nygard (1974) mener at uttrykket både må sees i forhold til hvor sterkt fysisk festet objektet er til grunnen, og økonomien i å eventuelt få det fjernet.⁶² Han viser altså til om det fysisk er forholdsvis kulant å fjerne, og i såfall om kostnaden med å flytte/ rive står i forhold til dets verdi. Andenæs viser også til den fysiske tilknytning, i tillegg til at det kreves en viss permanens.⁶³ Han viser til en forholdsmessighet mellom de to kriterier, der en sterk oppfyllelse av det ene, kan redusere kravet til det andre.

Det bør være klart at en fortøyning i land og et par anker på bunnen, ikke bør tilfredsstille kravet til fasthet for anlegg. Dette vil være situasjonen for de fleste flytende oppdrettsanlegg, og disse nevnes både i forarbeider og blant annet av Hegstad (2003) som eksempler på anlegg som ikke tilfredsstiller kravene til registerenheter. Husbåter vil kanskje kunne festes godt og varig, men vil derimot kunne få problemer med godkjenning i forhold til offentlige reguleringsbestemmelser. Et bryggeanlegg forsvarlig festet med for eksempel litt mer avanserte stålkonstruksjoner i land og bunn, som ikke er ment å skulle flyttes rundt, vil lettere kunne tilfredsstille vilkårene. De aktuelle anlegg, må bedømmes av kommunen i hvert enkelt tilfelle. Men forskriftene om eiendomsregistrering bør ha med en noe mer håndgripelig beskrivelse enn loven (og dens forarbeider) gir. Tilknytningen til grunnen må være så omfattende at det kan karakteriseres som ”fast”, men likevel ikke på et slikt vis at grunneiendommen (sjøbunnen) ikke kan utnyttes selvstendig. Hvis vi ser på kriteriene for egne registerenheter i punkt 3.2 ovenfor, er fast og varig nettopp et av disse. Hensynet til pålitelige registre og eiendomsforhold tilsier et strengt krav til ”fasthet”.

Reglene sier ingenting om det, men en mulighet for å sikre ”varig”- kriteriet, ville vært å kreve en minimumstid for anleggets eksistens, eller i hvert fall eksistens på det bestemte stedet.

⁶² Nygard (1974) s. 52-53.

⁶³ Andenæs (1997) s. 87.

3.7.2 Anlegg på eierløs sjøbunn

Matrikkeloven har åpnet for å kunne opprette anleggseiendom også utenfor grensen for privat eiendomsrett, på såkalt ”eierløs grunn”⁶⁴, jfr. matrl. §5, 1.ledd bokstav b. Her gjelder det litt andre regler enn for oppretting av slike enheter innenfor.

For det første er det et vilkår at anlegget ikke skal være fysisk knyttet til en matrikkelenhet på land eller sjøbunn tilknyttet privat eiendomsrett. Eiendomsretten til anlegget oppstår da som en okkupasjon,⁶⁵ men gjelder bare selve anlegget. Hjemmelshaver til anleggseiendommen vil ikke få eiendomsrett, eller hjemmel til sjøbunnen under.⁶⁶

Også for matrikulering på eierløs grunn, gjelder vilkåret om at anlegget må være fast og varig knyttet til grunnen, jfr. pkt. 3.8.1 ovenfor. Imidlertid kreves det ikke at anleggseiendommen er uavhengig av sjøbunnen slik at denne skal kunne utnyttes selvstendig. Ifølge lovutvalget, skal ordlyden ”fast anlegg på eigarlaus sjøgrunn” i matrl. §5, 1. ledd bokstav b) 2.punktum, innebære et unntak fra §11, 3. ledd om at anleggseiendom ikke kan stå direkte på grunnen.⁶⁷ Eksempler på ”anlegg” som kan fylle slike vilkår, kan være en type plattform tilstrekkelig festet til på sjøbunnen, en kunstig øy dannet av fyllmasse, eller en vindmølle fundamentert på sjøbunnen. Konstruksjon B i **figur 3** (ovenfor) eksemplifiserer en opprettelse på eierløs grunn.

Som så vidt nevnt i pkt. 3.7.5 ovenfor, krever matrl. §9,1.ledd bokstav d) at det av den som vil opprette slik anleggseiendom, forelegges nødvendig tillatelse til plassering av slikt anlegg. Dersom anlegget allerede eksisterer, må det godtgjøres at bruken av anlegget skjer i samsvar med offentligrettslige krav. Det kan være plan- eller konsesjonskrav.

⁶⁴ Om begrepet, se kap.5 nedenfor.

⁶⁵ I.c.

⁶⁶ Se Nou 1999:1 s.72.

⁶⁷ Se Nou 1999:1 s.247.

Innretninger som kan registreres i petroleumsregisteret etter petroleumsloven §§ 4-2 og 4-3, samt akvakulturregisteret jfr. akvakulturloven §18, skal etter forskriftsutkast §30 ikke kunne opprettes som anleggseiendom.

3.8 Avslutning

Kravet til fasthet og varighet er tatt opp spesielt i forbindelse med sjøanlegg, men gjelder selvsagt for alle anlegg. Det er imidlertid for disse at problemstillingen blir satt på spissen, men kravet bør være innfridd i forhold til kriteriene for hva man skal kunne opprette som egen registerenhet. Disposisjonsretten blir en eiendomsrett tilsvarende grunneiers, og da hovedsakelig for selve anlegget (og evt. sikkerhetssone), men med mulighet for å gjelde også den resterende del av privat eiendomsrett enten nedover eller oppover.⁶⁸ Når det gjelder ønsket om enkelt å kunne avgrense enhetene, kan det diskuteres om det innfris i undergrunnen. Men etter hvert som bedre digitaliserte 3-D kart kommer, vil også denne bit falle på plass.

Videre er det vist at det er et behov for anleggseiendommer, både utnytting av plass, for privat finansiering og den offentlige kontroll og forvaltning av eiendom. Den fysiske avgrensning av objektet er vist i 3.5, der det går frem at eiendommen i hovedsak holder seg til anleggets fysiske omfang, og at den må oppfylle visse selvstendighetsvilkår som jeg kommer tilbake til i kap.4. Dessuten må ikke anleggseiendommen fortrenge den eller de grunneiendommer den skilles fra, slik at disse ikke kan ha en selvstendig funksjon. For sjøanlegg sondres det mellom de innenfor og utenfor privat eiendomsrett. Innenfor er det viktig å ha tilstrekkelig tilknytning til fraskillende eiendom, samtidig som det ikke må beslaglegge hele bunnen. Utenfor er det siste ikke noe vilkår.

⁶⁸ Som jeg kommer tilbake til i pkt.5.2.

4 Nærmere om avgrensningen mot eierseksjoner

4.1 Innledning

Det fremgår av matrl. §11, 4. ledd at anleggseiendom ikke skal kunne opprettes for bygning eller eiendom (eller del av slike) som mer formålstjenlig kan etableres som eierseksjonssameie. Forarbeidene fremhever at det å opprette en anleggseiendom skal være en subsidiær løsning i forhold til å regulere forholdet ved seksjonering etter eierseksjonsloven (esl.).⁶⁹ Kriteriene i både lovtekst, og foreløpig forskriftsutkast, er imidlertid uklare. Dette til tross for at lovutvalget har fremhevet at det vil være viktig med klarhet for når kommunene skal tillate anleggseiendommer i stedet for eierseksjoner.⁷⁰ Uten klare retningslinjer vil det bli opp til de enkelte kommunale saksbehandlere skjønn, som igjen kan føre til svært ulik praksis. Jeg vil i dette kapitlet prøve å ta for meg hvor denne grensen bør gå: Hvilke anlegg skal opprettes som eierseksjon i stedet for anleggseiendom? Denne problemstillingen kan oppstå i forhold til flere typer anlegg, men et typisk eksempel vil være parkeringsanlegg i tilknytning til boligsameier. Jeg vil i pkt. 4.2 kort beskrive vilkårene for seksjonering etter esl, særlig de som kan berøre anlegg som alternativt kan opprettes som anleggseiendom. I pkt. 4.3 vil jeg prøve å klargjøre kriteriene for hva som bør fradeles som egen eiendom, og hva som bør inngå i et sameie. I 4.4 kommer en kort avrunding.

4.2 Eierseksjonssameier

Eierseksjoner er ”volumeiendommer”, som etter 1997 har blitt opprettet med hjemmel i eierseksjonsloven (esl.). En seksjon omfatter en bestemt sameieandel i en eiendom (både bygg og grunn) og en varig eksklusiv disposisjonsrett over en individualisert bruksenhet i bygget, som enten er en bolig eller et ”næringslokale”. Søknad om seksjonering (§7) sendes kommunen, som sjekker om vilkårene innfris og eventuelt gir tillatelse (§8). Seksjoneringen må gjelde hele den grunneiendom eller anleggseiendom det er snakk om,

⁶⁹ Se bl.a. Ot.prp.nr.70 s. 105.

⁷⁰ Se NOU 1999:1 pkt. 21.3.6.

og kun den. (esl.§8, 4. ledd, gir kommunen en viss dispensasjonsadgang til å seksjonere flere sammen). Hver seksjon har i utgangspunktet en bruksenhet, men det er også mulig å samle flere bruksenheter i en samleseksjon, jfr esl. §6, 4.ledd. Slike samleseksjoner er aktuelle i kombinerte sameier, dvs. sameier som inneholder både bolig- og næringsseksjoner. Samleseksjonen må inneholde alle bruksenheter av sitt slag i sameiet. Kombinerte bygg er avhengige av at areal- / reguleringsplan tillater det. Planlagte bygg eller tilbygg kan etter § 6, 5. ledd ikke seksjoneres før byggetillatelse foreligger.

4.2.1 Bruksenheten

I denne problemstilling er det mest interessant med næringsseksjoner, og jeg vil videre hovedsakelig forholde meg til disse. En næringsseksjon kan brukes til alt annet enn å være en bolig, deriblant forretning, garasje etc. Bestemmelsen i esl. §6, inneholder vilkår for hva en bruksenhet i et seksjonssameie kan være. Bruksenheten består av en hoveddel og eventuelt én eller flere tilleggsdeler. Begge deler må være naturlige og hensiktsmessige etter de formål de skal tjene.⁷¹ For næringsseksjoner står man sånn sett ganske fritt, så lenge kravet i § 6, 1. ledd om egen inngang er innfridd. Ifølge forarbeidene kan kommunen bare avslå der det er en ”åpenbart” uhensiktsmessig seksjonering.⁷² Hoveddelen må videre utgjøre en selvstendig og avgrenset del av en permanent bygning. Det vesentlige er at man kan konstatere hvor grensen til fellesareal og naboens bruksenhet går.⁷³ Bruksenheten må i sin helhet befinne seg på den eiendom som seksjoneres. Disse kravene utelukker altså ”anlegg” som strekker seg over flere eiendommer. Det stilles ingen spesielle krav til standard for næringsseksjoner.

4.2.2 Forholdet til fellesarealer

Av esl. §6, 2. ledd går det frem at en del areal som er nødvendige for, eller skal ”tjene” bebyggelsens felles behov, skal være fellesareal ved seksjoneringen. Dette gjelder blant

⁷¹ Jfr. Hagen (1999) s.40.

⁷² Se Ot.prp.nr.33 (1995-96) s.28.

⁷³ Jfr. Hagen (1999) s.41.

annet arealer som gjennom offentlige vedtak i medhold av plan og bygningsloven er fastsatt å skulle ha en slik rolle. Dette kan være vedtak fastsatt i planbestemmelser eller byggetillatelse, for eksempel parkeringsplasser. En felles garasje som skal tjene alle sameiere, og er fellesareal ved seksjoneringen, kan reseksjonerer til bruksenhet (som kan selges) av 2/3- dels flertall i sameiermøte. Et garasjeanlegg som ikke skal brukes av alle eierene i fellesskap, kan være egen seksjon allerede ved seksjonering.⁷⁴ Dette kan for eksempel være tilfelle når det allerede finnes andre parkeringsplasser på eiendommen. I Oslo har kommunen tolket reglene slik at garasjeanlegg i kjeller har kunnet seksjonerer fra seksjonering.⁷⁵

4.3 Avgrensningen

Grunnen til at en avgrensning mot akkurat eierseksjonsordningen er aktuell, er at disse også er egne matrikkelenheter, jfr. matrl. §5. Dermed ivaretas mange av de muligheter som begrunner et ønske om oppretting av nettopp anleggseiendom. Årsaken til at man heller vil opprette anleggseiendom, vil kunne være rådighetsbegrensningen et flertallsstyre i sameiet gir. Man er ikke selv herre over alle beslutninger som vedrører eiendommen. Tidspunktet for når man kan få opprette egen registerenhet, er heller ikke helt det samme.⁷⁶ I forarbeidene til matrikkelloven, heter det at enheten må være ”så klart funksjonelt skilt fra andre deler av bygningen at det ikke er hensiktsmessig at anleggseiendommen inngår i sameie med disse”.⁷⁷ Jeg vil her ta for meg denne hensiktsmessighetsvurderingen, og hvordan denne bør komme til uttrykk. Hvilke særegenheter ved bygningen bør man legge vekt på, når en skal presisere kriteriene for hvilken type registerenhet som er mest formålstjenlig?

⁷⁴ Hagen (1999) s. 48.

⁷⁵ Hvilket har skjedd noen få steder iflg. Berit Danielsen i PBE, Oslo kommune.

⁷⁶ Anleggseiendom kan opprettes når igangsettingstillatelse foreligger jfr.kap.3, mens det for seksjoneringstillatelse holder med rammetillatelse. Se Hagen (1999) s. 51, jfr. Kommunaldepartementets rundskriv H-3/98 s 14.

4.3.1 Momenter

I forarbeidene til matrikkelloven uttales det at

”eierseksjonering er vanligvis mest tjenlig når ulike personer skal disponere ulike deler av en bygning. En ordning med oppdeling av bygninger i separate eiendommer vil føre til vansker, fordi en da ikke vil ha noen felles styringsordning slik som det er regulert i seksjoneringsloven”⁷⁸

Nettopp denne fellesstyringen av sentrale eiendoms- eller bygningsdeler, er viktig i sontringen mellom seksjoner og oppretting av egne eiendommer. Skal det opprettes egne anleggseiendommer, bør dette behovet for å utnytte bygningsinnretninger sammen med andre brukere av bygget eller eiendommen, være lite eller fraværende. Nordtveit (1997) mener at når byggets karakter tilsier at blant annet vedlikehold bør skje i fellesskap, vil seksjonering være den mest tjenlige form.⁷⁹ Dette kan blant annet gjelde trapper eller heisinnretninger, som man deler med andre brukere av bygget.

I forarbeidene til eierseksjonsloven, finner man vurderinger av hva som vil være mest hensiktsmessig av seksjonering, og deling eiendommen. Vurderingene er ikke gjort opp mot anleggseiendom, men kan likevel være av interesse. Den viser til at deling ikke nødvendigvis vil være den mest hensiktsmessige løsning, selv om det faktisk og rettslig er mulig

”Eierseksjonsloven er skrevet for å regulere forholdet mellom eiere som bor tett sammen og vil derfor ofte gi gode løsninger der dette er tilfelle (...)deling og eneeie fører til at den enkelte eier står friere med hensyn til å endre fasade, bygge på m.m.(...) eierseksjonsloven antas å gi den best tilpassede reguleringen hvor det er betydelige innslag av eierfellesskap mellom partene”.⁸⁰

⁷⁷ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 181, jfr. NOU 1999:1 s. 65.

⁷⁸ Se NOU 1999:1 s. 172.

⁷⁹ Nordtveit (1997) s. 235.

⁸⁰ Se Ot.prp.nr.33 (1995-96) s.18.

4.3.2 Forslaget

Jeg har ovenfor utelukket anlegg som krysser etablerte eiendomsgrenser, siden seksjoneringen kun kan skje for en eiendom (ett bruksnummer). Når bruksenheten også må være del av en bygning på denne eiendommen, utelukkes også anlegg som ikke kommer inn under denne byggdefinisjonen. Et garasjeanlegg, eller kanskje en lagerhall i undergrunnen, vil kunne passere som bygg eller del av et bygg. En tunnel eller et bryggeanlegg, virker fjernere.

Sett i sammenheng med vilkårene for å opprette anleggseiendom i matrikkelloven, vil ikke anlegg der man kommer i grenseland mellom å danne egen anleggseiendom og å seksjonere, være så mange. Etter matrl. §11, 1. ledd skal blant annet anleggseiendommen være en selvstendig funksjonell enhet. Forarbeidene viser til at den ”driftsmessig skal fungere som en separat enhet”.⁸¹ Er et anlegg, for eksempel et garasjeanlegg under bygget, en selvstendig funksjonell enhet? Her kan det ende med at vilkår for begge er innfridd, men da sier matrl. §11, 4. ledd, at det er seksjonering som er primærvalget.

Etter forskriftsutkastet høringsrunde, kom det frem et forslag på å presisere kriteriene for når man skal opprette anleggseiendom eller eierseksjon.⁸² Forslaget gikk ut på at man skal seksjonere anlegg (objekt) som skal betjene en enkelt eiendom, mens de som betjener flere eiendommer blir opprettet som anleggseiendom. Forslaget var hovedsakelig ment i forhold til parkeringsanlegg i kjellere under en bygning. Forslaget passer jo inn med reglene for fellesarealer, gjennomgått ovenfor(i pkt 4.2.2). Hvis uttrykket ”betjener flere eiendommer” kan tolkes så vidt at det også omfatter anlegg som er ment å betjene alle og enhver, kan det ha noe for seg. Det sier imidlertid ikke noe om selvet byggets eller eiendommens karakter.

Forskriften bør da kunne ha med en bestemmelse som viser til avgrensningen og sier at anleggseiendom kan opprettes der anlegget

⁸¹ Se NOU 1999:1 s. 250.

⁸² Forslaget kom fra ”Storkommunegruppen” SKG (2006), som var en felles høringsuttalelse fra ett samarbeidsprosjekt mellom de tettest befolkede kommunene i Norge.

- ligger under/over flere matrikkelenheter (krysser overflategrenser)
 - skal betjene flere eiendommer, enn eiendommen anlegget vurderes seksjonert med
- For seksjonssameiet behøver ikke dette være et godt skille. Som nevnt finnes det seksjonerte garasjeanlegg i Oslo, og det kan ikke registreres bruksretter for andre seksjoner i slike. Så for disse ville et garasjeanlegg som anleggseiendom vært mer tjenlig. Da kommer man imidlertid tilbake til grensen for hva som må være fellesområde, som nevnt ovenfor.

4.4 Avslutning

Eierseksjonslovens vilkår for hva som kan opprettes som egne seksjoner, setter i seg selv mange begrensninger for hvor aktuelt dette er som alternativ til anleggseiendom. Spesielt gjelder dette krav til hva en bruksenhet kan bestå av, og krav til fellesarealer.

Seksjonssameiet er ment å være en løsning for eiendomsenheter som har et betydelig behov for fellesløsninger, blant annet for tekniske innretninger, adkomst og vedlikehold. Har anlegget de samme behov, kan en seksjonsløsning være mer formålstjenlig, selv om anleggsbygger helst ser for seg en fradelig.

5 Forholdet til tradisjonell oppfatning av eiendomsretten

5.1 Innledning

Når det nå åpnes for fradeling av anleggseiendommer generelt, og i såkalte ”eierløse” områder spesielt, ligger det naturlig å vurdere rettstilstanden til privat eiendomsretts ytre grenser nedover i grunnen og utover i sjøen. Reglene om hvor grensene for fast eiendom går, har i all hovedsak vært ulovfestet i Norge. Nygard (1974) skiller mellom grenser mot andre eiendommer og som kalles for nabo- eller mellomgrenser, og grenser mot områder som ikke er underlagt privat eiendomsrett, kalt for yttergrenser. Grunnlaget for hvor yttergrensene for privat eiendomsrett går, avgjøres av allmenne rettsregler.

Etter bestemmelsen i matrl. §5,1. ledd bokstav b, kan fast anlegg på eierløs sjøgrunn eller i eierløs undergrunn også opprettes som anleggseiendom. Vi snakker da om en okkupasjonsrett, et originært erverv⁸³ og anleggseiendommen vil da kunne opprettes uten noen avtale eller annet avledet rettsgrunnlag fra ovenforliggende eiendomseier (grunn- eller anleggseier).⁸⁴ En tilstand med eierløse områder, er slett ikke så bastant fastlagt som matrikkelloven og forarbeidene synes å vise til. Det har vært rimelig stor enighet om at en grunneier, i tillegg til arealet på overflaten, har en viss rådighet nedover i undergrunnen. Om det går en nedre grense, hvor langt ned, og hva rådigheten innebærer, har vært mer usikkert.

Jeg vil derfor i dette kapittelets punkt 5.2 spørre om det finnes en nedre grense for privat eiendomsrett. I punkt 5.3 fastlegges denne grensen i sjøen, før jeg i pkt. 5.4 spør om det eventuelle område utenfor/ under privat eiendomsrett i såfall er eierløst. I 5.5 tar jeg opp okkupasjonsadgangen, i 5.6 spør jeg om det gjelder egne regler for matrikulering av anlegg i disse områder, før jeg i 5.7 og 5.8 tar opp spørsmålet om lovfesting, samt en vurdering av reglene og rådighetsbegrensningene.

5.2 Yttergrensen for privat eiendomsrett i undergrunnen

5.2.1 Juridisk teoris fastsetting av yttergrense

Diverse samfunnsmessige hensyn har gjort at lovgiver har begrenset rådigheten en eier av fast eiendom har. Det er en særegenhet ved eiendomsretten at den er negativt begrenset. Det vil si at den rådighet som ikke uttrykkelig er begrenset ved lov, avtale eller annet rettsgrunnlag, kan bare eieren utøve. Han kan nyte godt av all ressursutnyttelse innenfor de fysiske grenser for eiendommen, som ikke uttrykkelig tilkommer andre. Men hvor går så disse fysiske grenser?

⁸³ Se Falkanger (2007) s.56.

⁸⁴ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 105.

Fra postglossatorenes teori om at eiendomsretten går ned til jordas innerste, via teorier om at den strekker seg så langt menneskelig virksomhet kan nå, opererer man i dag med ulike interesseteorier i rettsvitenskapen.⁸⁵ Det vanligste i dag er altså å hevde at eierens rett må avgrenses til hva han kan ha interesse i å utnytte. Falkanger (1997) mener at en grunneiers rett går så langt som han rimeligvis kan tenke seg å utnytte grunnen.⁸⁶

Man må imidlertid skille mellom ulike rådighetsformer som eiendomsretten gir. Falkanger skiller i to hovedgrupper, faktisk og rettslig rådighet. Den faktiske rådighet er å selv kunne fysisk utnytte eiendommen (den positive siden), og nekte andre å gjøre det samme (den negative siden). Den rettslige rådighet, er å kunne disponere over eiendommen ved salg, pantsetting m.m. (den positive siden), eller hindre andre å gjøre dette (den negative siden). Den positive rådigheten har overflateeieren for så vidt for så langt ned han vil, så lenge andres rettigheter ikke hindrer han. Det er særlig i forhold til den negative siden, å kunne hindre andre, man opererer med interesselæren. Nordtveit (1990) uttrykker det slik:

”utgangspunktet for å fastsette grensa vil etter mitt syn vera at grunneigaren ikkje kan motsette seg tiltak i undergrunnen som skjer så langt nede at han ikkje kan ha noko reell interesse i å motsette seg det”.⁸⁷

Os (1977) konkluderer (daværende) gjeldende rett med at overflateeieren kan utnytte så langt ned han vil, såfremt han er først ute. Han kan imidlertid ikke motsette seg andres bruk med mindre den kommer i strid med eiendommens aktuelle eller fremtidige reelle utnyttingsmuligheter. Husabø (1994) mener imidlertid at alt inngrep under annens eiendom krever hjemmel (ekspropriasjon).

⁸⁵ Grundig drøftet i Husabø (1994).

⁸⁶ Se Falkanger (2007) s. 90.

⁸⁷ Nordtveit (1990) s. 65.

5.2.2 Fra retts- og myndighetspraksis

Fra høyesterett finnes det få dommer som går direkte inn på dette spørsmål. En eldre dom i Rt 1959.1198 (Askøydommen) gir, uten å fastsette en konkret grense, anvisning til hvordan en skal forstå interesselæren. Tvisten gjaldt en tunnel sprengt ut av tyskerne under krigen, og om det var eieren av innslagseiendommen, eller overflateeieren som skulle ha eiendomsretten til denne. Avstanden fra tunneltaket til overflaten var mellom 5,5 og 14 meter. Førstevoterende uttalte at man ved vurderingen av eierinteressen ikke bare kunne bygge på det spesielle behov som overflateeieren har for tunnelen eller de økonomiske muligheter som han hadde for å skaffe seg adkomst til den. Det riktige måtte etter førstevoterendes mening være ”hvilke muligheter en eier av overflateeiendommen generelt sett har når det gjelder bruk av tunnelen, og her må også kunne tas i betraktning de utnyttelsesmuligheter som sannsynligvis vil komme til å foreligge i rimelig fremtid”.

I Telnesdommen publisert Rt 1998.251 uttaler førstevoterende, med enstemmig tilslutning, at

”jeg legger til grunn at eierrådigheten over undergrunnen – og da også til vannressursene der - iallfall ikke strekker seg ubegrenset nedover i dybden; den omfatter ikke de dypere liggende lag”. (s.256)

Dette viser at det etter gjeldende rett skal opereres med en nedre grense, men heller ikke her gis noe klart svar på hvilken dybde. (Angående rett til grunnvann, har det kommet en ny lov som delvis endrer det høyesterett kom til i denne dommen.⁸⁸)

Av underrettspraksis kan nevnes dommer som direkte går ut på evt erstatning for tapt grunn, men der forutsetningen har vært krenkelse av eiendomsrett. De viser imidlertid direkte bare hva retten mener gir et økonomisk tap. Fra RG 1965.228 ble en fjellhall sprengt ut 26 meter under overflateeiendommen ikke ansett å legge bånd på grunneiers disponeringsmuligheter. I RG 1993.623 angående ”Fjellinjen” i Oslo, kom lagmannsretten med det generelle utsagnet:

⁸⁸ Se Vannressursloven § 44.

”eiendomsretten i grunnen strekker seg så langt nedover som eieren har interesse eller nytte av å gjøre eiendomsrett gjeldende”.

Os (1977) viser også til at forskjellige myndighetsorganers praksis ved utnyttelse av undergrunn (deriblant vegvesen, televerket, NSB, Oslo kommune) har vært at man tar seg til rette uten å ha ervervet noen rett fra overliggende eiendom. Det gjøres bare (gjennom ekspropriasjon) ved påhugg, eller der anlegg har vært drevet i dagen, eller med ubetryggende overdekning, når grunneiers reelle interesser berøres.⁸⁹

Eiers rådighet kan imidlertid uansett interesse, være begrenset av for eksempel; Bergverksloven og petroleumsloven, som positivt avgrenser grunneiers rett til sin egen grunn. Eiers rådighet for grunnvann under sin eiendom, er derimot utvidet i forhold til alminnelig rådighet, gjennom vannressursloven §44. Den fastslår at det er grunneieren som har rådigheten både i og under (normalt forbruk). Dermed forutsetter den også en nedre grense.

5.2.3 Konklusjon

Konkludere må bli at det opereres med en nedre grense for grunneiers negative rådighet, og at denne skal trekkes der eiers aktuelle og fremtidige interesse for utnytting slutter. Dette samsvarer med både høyesterett, underrettspraksis, spesiallovgivning (Vannressursloven) myndighetspraksis, samt (en ikke helt samstemt) juridisk teori.

5.3 Yttergrense for privat eiendomsrett i sjøen

5.3.1 Normalgrensen

Det er etter norsk rett klart at en grunneier, hvis grunn grenser til sjøen, også eier sjøområdet et stykke utover. Det har derimot vært strid om hvor langt ut fra strandlinjen det går en allmenn grense, og om rådigheten går videre utover for visse utnyttingsmåter. Eldre rettspraksis har ganske klart lagt til grunn at det som utgangspunkt må opereres med en

⁸⁹ Se også Ulltveit- Moe (1991)s. 18.

allmenn grense, og at den går til marbakken.⁹⁰ Det er ikke klart fastlagt hvor denne går, annet enn at det er konstatert at den finnes der det blir brådypt et stykke fra land.

I Rt 1915.704 har Høyesterett klart sagt at en helling i sjøgrunnen med forholdstallene 1:2,5 meter skal regnes som marbakke og at grensen går langs den øvre kanten av marbakken, men også andre forholdstall kan vise marbakke. Det har subsidiært, der ingen marbakke kan påvises, vært lagt til grunn at grensen går ved 2 meters dyp (tometerskoten).⁹¹ Ingen av disse reglene kan brukes på alle strandforhold, som for eksempel der det er brådypt. Andre problemer oppstår der sjøgrunnen skifter mellom å være langgrunn og der det er konstatert marbakke. En kan ikke skifte mellom grenseprinsipper for samme eiendom.

5.3.2 Strandretten

I tillegg har strandeier visse rettigheter utenfor den allmenne grense. Disse rettighetene går samlet under betegnelsen ”strandretten”. Dette er rettigheter av ulik karakter og geografisk utstrekning. I Rt.1985.1128, uttales at:

”Strandretten er en rett til uforstyrret å kunne nyte de fordeler som følger av at en eiendom ligger til sjøen. De fordeler som er beskyttet på denne måten er blant annet adgangen til sjøverts adkomst – den såkalte tilflottsretten – og mulighetene for bading og friluftsliv. Også strandeierens rett til visse former for fiske, retten til utfylling i sjøen og et visst vern mot forurensing og ulemper av estetisk art, inngår som en del av strandretten” (s.1131).

En av de mest verdifulle rettighetene som følger av strandretten, og mest interessante når det gjelder opprettelse av anleggseiendom, er retten til utfylling og plassering av

⁹⁰ Nordtveit (1990) s. 49 viser til eldre rettspraksis om dette.

⁹¹ Se bl.a. Rt 1969.613, Rt 1927.248, Rt.1961.1114., jfr. Nordtveit (1990) s. 48 flg., der han viser til at denne 2 meters- praksisen stammer fra avgjørelser i saker som gjelder ekspropriasjon i byhavner, der strandeiers rådighet fra gammelt av har vært sterkt begrenset, og at dommene derfor neppe gir grunnlag for å oppstille en allmenn 2- meters regel.

permanente innretninger innenfor sin ”sektor” i sjøen. Utfylling fører til at strandeier gjennom okkupasjon (se nedenfor), utvider sin eiendom med det arealet som blir dannet ved utfyllingen.⁹² Skal slik ”ny grunn” registreres som egen eiendom, må det imidlertid skje ved vanlig fradeling av grunneiendom. Utbyggingsretten er mindre beskyttelsesverdig overfor konkurrerende tiltak, siden den langt fra hører til den sentrale kjerne av grunneierretten, jfr. Høyesteretts tilslutning til lagmannsrettens bemerkning i Rt.1989.285. Strandretten kan altså utvide den private eiendomsrett ut over marbakken, eller den kan mer indirekte komme i strid med det man antar er eierløs sjøgrunn.⁹³

5.4 Rettstilstanden under og utenfor eiendomsgrensen

5.4.1 Eierløs grunn

Forarbeidene til matrikkelloven levner ikke problematikken rundt eierløs grunn mye oppmerksomhet. Det konstateres bare det er området utenfor privat eiendomsrett. I Justisdepartementets høringsuttalelse til NOU 1999:1 går det klart frem at der grunneier ikke kan motsette seg andres tiltak, er grunnen eierløs.⁹⁴ Det finnes ikke rettspraksis på dette området. Men det har vært en viss diskusjon om det finnes et ”eierløst” område utenfor privat eiendomsrett, eller om alt som ikke er privat tilhører staten. Teorien om statens eiendomsrett, har blant annet vært basert på at Harald Hårfagre skulle ha lagt under seg alt land og vann under samlingen av riket, samt meninger om at det ikke kan finnes eierløse områder i en ordnet rettsstat.⁹⁵ Fleischer (1983) mener at det er en naturlig tanke at noe så viktig som fast grunn ikke bare ligger fritt for enhver.⁹⁶ Kontinentalsokkelloven⁹⁷ lovfester statens rett til naturforekomstene på sokkelen og forutsetter dermed at en ikke har sett staten som eier av hele sjøgrunnen.

⁹² Se Nordtveit (1990) note 72.

⁹³ Se f.eks Rt.1985.1128 ”Rugsund”.

⁹⁴ JDs Høringsuttalelse (2000) s.11.

⁹⁵ Mer om dette i Nordtveit (1998).

⁹⁶ Fleischer (1983) s. 238. Sivillovbokutvalget tar i NOU 1988:16 ikke stilling til spørsmålet. Se s.60.

⁹⁷ Lov 21.juni 1963 nr. 12.

Moderne rettsvitenskap hevder imidlertid at undergrunnen ikke er statsallmenning og dermed er eierløst, siden det eksisterer en nedre grense.⁹⁸

5.4.2 Eierløs sjøgrunn

Den samme rettstilstand gjør seg gjeldende i sjøen som på land.⁹⁹ Bestemmelsen i matrl. § 2 begrenser lovens virkeområde til å gjelde ut til grunnlinjen. Det eierløse sjøareal det kan opprettes anleggseiendom på, blir dermed det område som etter lov om Norges territorialfarvann og tilstøtende sone § 1, kalles for det ”indre farvann”.¹⁰⁰ Det er visse begrensninger for denne sjøbunnen, jfr. blant annet kontinentalsokkelloven §2 som gir retten til undersjøiske naturforekomster til staten. Samme gjelder for petroleumsforekomster jfr. petroleumsloven §1.¹⁰¹ Når slike forekomster tillegges staten, forutsettes det at de ikke kan være eid av staten fra før.

5.5 Okkupasjonsretten

Okkupasjon er et originært erverv, hvor man altså får eiendomsrett til fast eiendom ingen har hatt eiendomsrett til tidligere. Falkanger (2007) viser til at man kan ha okkupasjon av arealer nedenfor overflateeiers råderett, og at bruk av utfyllingsretten i sjøen er et annet eksempel på okkupasjon. Et tredje eksempel møter vi i Rt.1985.1128, der et oppdrettsanlegg la beslag på et område like utenfor privat eiendomsrett, men som ikke ble ansett å kollidere med grunneiers strandrettigheter.¹⁰² I tillegg er det, som omtalt ovenfor (i pkt 5.2), en omfattende (offentlig) praksis for en okkupasjonsrett i grunnen nedenfor det som anses som overflateeiers interesseområde.

⁹⁸ Se bl.a. Husabø (1994) s. 897.

⁹⁹ Jfr. Nygard (1974) s. 137.

¹⁰⁰ Lov nr. 57/2003.

¹⁰¹ Lov nr. 72/1996.

¹⁰² Jfr. Falkanger (2007) s. 57.

Husabø (1994) mener at dersom man kommer til at det finnes en nedre grense, og dermed eierløse områder, må det medføre at det er en fri okkupasjonsrett.¹⁰³ Nygard (1974) er uenig, og begrunner det med at dersom noen har interesse av å utnytte området, må det også medføre at grunneier ovenfor har det.

Eiendomsrett til all fast eiendom har opprinnelig blitt okkupert. Når det finnes eierløs grunn, som blant pga teknologiske fremskritt blir tilgjengelig, tilsier det at den må kunne tas i bruk. Dette følger bl.a. av Rt 1933.511, som omhandler privat okkupasjon av områder på Jan Mayen og der okkupasjonsretten uten videre blir forutsatt og tvisten går ut på om okkupasjon kan antas fullbyrdet. Dette medfører ikke bare at man kan ta i bruk grunn under andres eiendom, men også at grunneier kan utvide sin egen eiendomsgrense nedover. Den positive siden av den faktiske eiendomsrådigheten begrenses sånn sett ikke av en generell eiendomsgrense nedad. I Rt 1998.251 (Ternesdommen) vises det til at rett til grunnvann under eiendomsgrensen oppnås ved en okkupasjon.

Departementet forutsetter i forarbeidene at registrering av anlegg bare kan skje der de nødvendige tillatelser til plassering av anlegget er innhentet.¹⁰⁴ Dette vil kunne være tillatelser jfr. plan og bygningsloven, eller tiltakskonsesjoner, for eksempel for vindkraftverk. Så blir spørsmålet om hva slags rett okkupasjon gir. Ifølge forarbeidene er ikke registrering av anleggseiendom i eierløst område i seg selv avgjørende for eiendomsrett.¹⁰⁵ Dette tyder på at det kun er selve anlegget, man får eierstatus til. Man får ikke noen utvidet privat eiendomsrett, men der man sperrer for grunneiers mulig utnyttelse, får man eierrådighet over den resterende del av privat eiendomsretts område.

¹⁰³ Husabø (1994) kommer selv til at eiendomsretten ikke avgrenses, og dermed må ekspropriasjon til, ikke okkupasjon.

¹⁰⁴ Se NOU 1999:1 s. 72, jfr. Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 107.

¹⁰⁵ l.c.

5.6 Hvordan matrikuleres anleggseiendom i eierløs grunn?

Spørsmålet blir her om det gjelder andre regler hvis man har bygd eller skal bygge et anlegg under eller utenfor privat eiendomsrett. Her er det noe motsigende opplysninger i forarbeider og lovtekst, som jeg vil forsøke å klare opp i. Lovteksten i matrikkellovens bestemmelser tilsier ikke noen andre regler for slike anlegg.

I proposisjonens kap.17.2.2 tilsier ordlyden at anlegg okkupert i eierløs grunn skal kunne opprettes etter reglene for umatrikulert grunneiendom og festegrunn jfr. matrl.§13.

”Lovforslaget opnar derfor for at anleggseigedom i eigarlaust område skal kunne opprettast utan at det skjer ei formell frådeling, og då etter reglane for matrikulering av umatrikulert grunn”.

Proposisjonens bakgrunnsuttalelser angående §13 sier derimot det motsatte, at etter en vurdering, skal også slike anlegg kreve tillatelse etter pbl. §93 for å kunne matrikuleres som anleggseiendom. Også kommentarene til § 5, 1.ledd bokstav b), viser til at reglene skal være de samme for anlegg i eierløs grunn. Her er det tilsynelatende en motstrid i proposisjonen.

Matrikkellovutvalget uttaler i forbindelse med reglene om umatrikulert grunn at de ikke kan gjelde anleggseiendom. Men lovutkastet deres hadde heller ikke med en uttrykkelig hjemmel for eierløs undergrunn, jfr. lovutkastets §6, 1.ledd bokstav b. Det kom til etter høringsuttalelsen fra Justisdepartementet.¹⁰⁶ Dermed hadde ikke lovutvalget tatt stilling til om slike anlegg skulle kunne matrikuleres etter andre regler. Deres uttalelser på dette punkt, veier dermed ikke særlig tungt.

Ordlyden i matrl. §13 tilsier imidlertid at den kun angår umatrikulert grunneiendom og festegrunn. Dette må veie tungt ved tolkningen. Etter en forespørsel til miljøverndepartementet om hvordan det egentlig skulle forstås,¹⁰⁷ viser det seg at det er

¹⁰⁶ JDs høringsuttalelse (2000) s. 10.

¹⁰⁷ Forespørsel per e-mail, og svar fra både seniorrådgiver Dag Høgvard og Kartverkets Anders Fekjær.

proposisjonens uttalelser angående §13, som gir uttrykk for departementets mening.¹⁰⁸ Den første uttalelsen (sitert ovenfor) var bare ment å uttrykke at det ikke skulle være behov for ovenforliggende grunneiers medvirkning, jfr. reglene for umatrikulert grunn. Det foreligger altså ingen egentlig motstrid mellom uttalelser i proposisjonen, eller mellom denne og lovtekst.

For å få matrikulert både eksisterende og nye anlegg i eierløs grunn, må altså reglene i matrl. §10 følges. Hvilket vil si at også en okkupant, som med hjemmel i matrl.§9, 1.ledd bokstav d) kan kreve matrikulering, etter §10, 2.ledd, må klarlegge at hans anlegg ikke overlapper eksisterende matrikkelenheter.¹⁰⁹ Noe av årsaken til at slike anlegg også vil trenge tillatelse, er forskjellige tekniske krav etter plan og bygningsloven, for eksempel krav til avløp, vannforsyning etc.

5.7 Forslag til lovfesting

I NOU 1988:16 ”Eigedomsgrenser og administrative inndelingsgrenser” kom sivillovbokutvalget med en utredning av gjeldende rett, samt et forslag til nye regler og lovtekst innenfor dette område. Forslaget var ute på høring, og det var ventet en proposisjon til ny lov rundt 1994.¹¹⁰ Forslaget er midlertidig lagt på is grunnet andre prioriteringer, og Justisdepartementet kan ikke si noe om når, evt hvordan det videre arbeidet vil foregå.¹¹¹ Det er imidlertid ikke avvist, eller stoppet. Forslaget går i korte trekk ut på følgende:

- Utvalget foreslår en allmenn eiendomsgrense på 100 meters dyp jfr. utkastets § 23. Grensen er satt ut fra den tradisjonelle interesseløsningen, og bl.a. basert på at det i fremtiden vil kunne oppstå muligheter for bruk i adskillig dybde. Utvalget mener denne grensen i de fleste tilfeller vil gi tilstrekkelig vern. Innenfor dette området kan det ikke

¹⁰⁸ Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 117.

¹⁰⁹ Jfr. Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.179, kommentar til §10,2.ledd.

¹¹⁰ Ifølge Ulltveit- Moe (1992) s. 19.

¹¹¹ Dette iflg. lovrådgiver Ingrid Rogne, etter forespørsel per e-mail, oktober 2007.

settes i verk tiltak av andre, uten hjemmel i avtale, ekspropriasjonsvedtak eller lov. (§23, 1.ledd).

- Utnytting av grunnvann og (ikke mutbare) mineraler har grunneieren rett til også nedenfor de 100 meter. (§ 23, 2.ledd).
- Tunneltiltak med ekspropriasjonsrett, kan likevel iverksettes når dette skjer minst 40 meter under overflaten. (trenger ikke vedtak). (§23, 3.ledd).
- Utvalget vil benytte avstanden fra land som kriterium for yttergrense i sjøen, slik at hovedregelen blir at grensen går 30 meter fra land (ved lav vannstand). Bakgrunnen for dette er at man mener en avstandsregel vil være lettere å praktisere, enn en regel som forutsetter at en undersøker dypet eller bunnformasjoner. Ligger marbakken lenger ut, skal grensen gå ved denne, og er dybden ved 30 meter under to meter, går grensen ved to meter. De siste unntakene er gitt av hensyn til forhold der det er langgrunt, og et ønske om å ikke gripe inn i den eksisterende rettstilstand. (Se utkastets § 13).
- I tillegg foreslås de forskjellige rettigheter i strandretten lovfestet etter forskjellige avstands/ dybdekriterier (i utkastets §§14-19).

Utvalget har tatt godt i ved fastsetting av grensen nedover. Dette er gjort med hensikt for å kunne ta inn en fremtidig videre utvikling av mulighetene for utnyttelse av undergrunn. Dermed har man prioritert grunneiers rådighet, og dennes fremtidige muligheter, samtidig som samfunnsinteresser er tatt hensyn til, ved 40- metersregelen for blant annet tunnelekspropriasjon.

Husabø (1994) er imidlertid for en ordning der eiendomsrettens grenser ikke avgrenses nedad. Han ser for seg en retts teknisk langt enklere regel enn den foreslått ovenfor, der man med en unntaksregel tillater en forenklet ekspropriasjonsprosedyre, og uten vederlag der eiers økonomiske interesse ikke krenkes.¹¹²

¹¹² Se Husabø (1994) s. 904.

5.8 Avslutning

Vi har sett at innholdet i eiendomsretten i høy grad er avhengig av den ramme lovgivningen setter for rådighetsutøvelsen. Etter en utvikling som synes å føre til større bruk av undergrunnen (og også sjøområder), både i hyppighet og omfang, kan det virke som om det er behov for mer avklarende regler om eiendomsrettens utstrekning.¹¹³ Hensynet til forutberegnelighet, samt likebehandling, kan tilsi at en lovfesting av en angitt generell grense med utgangspunkt i objektive kriterier vil fungere. Sivillovbokutvalgets forslag i NOU 1988:16 henviser til slike regler, men er ispedd et visst subjektivt vurderingsskjønn.

For slike regler dukker det imidlertid opp et spørsmål om hva det skal legges vekt på ved konkretiseringen.¹¹⁴ Skal det være grunneiers aktuelle interesse, kanskje inkludert en ”buffer” for fremtidig utvikling (som etter NOU 1988:12). Hvor viktig er det med offentlig kontroll som tar hensyn til samfunnsinteresser på lengre sikt? Utviklingen fortsetter, og det som virker som en ”god” regel, som ivaretar ulike hensyn i dag, kan fort bli skjev i fremtiden. En relativt definert grense, med subjektive kriterier (for eksempel der aktuell interesse er eneste vurderingskriterium), vil kunne gjøre lite i forhold til forutberegnelighet i det praktiske liv.

Etter det jeg har kommet frem til i dette kapittel, passer matrikkellovens forutsetninger om eierløs grunn og okkupasjonsrett med den gjeldende, men noe usikre rett. Det vil den i og for seg også gjøre hvis lovforslaget til NOU 1988:12 skulle gå igjennom.

¹¹³ Se også uttalelser om dette i NOU 1999:1 s.67.

¹¹⁴ Jfr. Rogstad (2001) s.189.

6 Forholdet til offentligrettslig regulering

6.1 Innledning

”Det er allment erkjent at forvaltningen av viktige ressurser må undergis samfunnsmessig kontroll, med sikte på at ressursbruken skjer til gagn både for samfunnet og for den enkelte ressursbruker”.¹¹⁵ Offentlig kontroll er nødvendig for at anerkjente offentlige oppgaver blir løst og at samfunnet sikres en ressurseffektiv utnyttelse av begrenset fast eiendom.

Jeg vil her ikke komme inn på alle offentligrettslige regler som kan tenkes å angå en eventuell anleggseiendom. Jeg ønsker å ta for meg sentrale regler, der det særskilt kan spørres om den nye hjemmel for opprettelse av anleggseiendom, får betydning for løsninger etter gjeldende rett. Reglene for matrikulering krever tillatelse etter pbl. §63, jfr. §93, og dermed at tiltaket er i samsvar med gjeldende areal- / reguleringsplan etter pbl. §§ 20-4 og 25. For igangsettingstillatelse krever §95, 2. ledd, at eventuelle tillatelser fra en rekke andre myndigheter er gitt (gjelder ikke konsesjonsloven). I dette henseende vil jeg i 6.2 først vurdere offentlige myndigheters mulighet til å begrense anleggseiers faktiske rådighet, gjennom spesielle planbestemmelser for anleggseiendommer, etter plan og bygningsloven. I kapittel 7 vil jeg ta for meg de eventuelle mulighetene konsesjonslovgivningen gir for kontroll av den rettslige rådighet.

6.2 Planregulering

6.2.1 Innledning

Noe av plan og bygningsloven (pbl.) sitt formål er i henhold til § 2, 2.ledd, å legge til rette for at arealbruk og bebyggelse blir til størst mulig gagn for den enkelte og samfunnet. Loven er delt opp i planbestemmelser og bygningsbestemmelser, men i dette kapittel er det anleggseiers forhold til de første som skal behandles.

¹¹⁵ Sitat hentet fra NOU 1975:25 s. 9.

Som vi har sett ovenfor, knyttes matrikuleringssøknaden opp mot en bygge/delesak, som foregår etter saksbehandlingsreglene i pbl. kap.16. Bestemmelsen i pbl. §63 gir kommunen den materielle hjemmel for at en anleggseiendom ikke skal kunne opprettes i strid med plan- og bygningsloven, forskrift, vedtekt eller rettslig bindende plan. I dette kapitlet spørres det om dagens planbestemmelser vil omfatte anleggseiendommer.

6.2.2 Offentlig styring ved planbestemmelser

Kommuneplanleggingens formål er etter pbl. §20-1, å ”samordne den fysiske, økonomiske, sosiale, estetiske og kulturelle utvikling innenfor sine områder”. Gjennom kommuneplanens arealdel vises forvaltningen av arealer og andre naturressurser. I en reguleringsplan kan et område, eller bygning, i arealdelen avsettes til mer bestemte formål.

Formålene regnes opp i pbl. §25, der det vises til åtte hovedkategorier som igjen presiseres nærmere i underformål. Kommunen har anledning til å gi kombinerte formål, med mindre de utelukker hverandre. Ett område kan altså reguleres for flere underformål, og flere formål på tvers av hovedformål, jfr. pbl. §25, 2.ledd. Etter pbl. §31, 1.ledd, er en endelig reguleringsplan straks bindende for alle tiltak som nevnt i §§ 81, 86a, 86b og 93, innenfor planens område. Dette omfatter dermed også deling etter §93, 1.ledd, bokstav h). Det skal altså ikke kunne opprettes en anleggseiendom innenfor et område som ikke regulerer den type anlegg eiendommen opprettes for. Grunnen må heller ikke utnyttes på annen måte som vanskeliggjør en gjennomføring av planen. En plan er rettslig bindende med en gang det er vedtatt av kommunestyre, jfr. pbl. §31 (med mindre det foreligger innsigelser etter §27-2, 2.ledd).

Reguleringsplanens formål etter §25, angir hva området skal disponeres til. Ved å gi egne reguleringsbestemmelser jfr. §26, kan man presisere formålet og sette formålstjenlige vilkår. På denne måten får offentlige myndigheter anledning til å styre utviklingen av ressursutnyttelsen innenfor et område av kommunen. Finner kommunen at det aktuelle område for et anlegg er uregulert, men bør reguleres, gir pbl. §33 kommunen hjemmel for å

nedlegge midlertidig delingsforbud til reguleringsplan er vedtatt. Større bygg- og anleggsprosjekter, vil ikke kunne utføres før det gjeldende område er regulert, jfr. §23.

Selv om et områdes utvikling generelt må forholde seg til planformålet, er planmyndigheten gjennom pbl. §7, gitt hjemmel til å kunne dispensere fra dette i enkelttilfeller. Dette gir planstyringen nødvendig fleksibilitet, men et stort antall dispensasjoner vil kunne føre til uthuling av planinstituttet.

6.2.3 Regulering av vertikale plan

For utnyttelse av volumer vil det også være behov for regulering gjennom planangivelser. Formål for ressursutnyttelse av undergrunn (foreløpig bare slike volumeiendommer som er registrert) blir vedtatt i vanlige kombinerte areal- og reguleringsplaner.¹¹⁶ Forarbeidene viser til at det er mulig å kombinere formål i vertikalplanet også.¹¹⁷ Men vil man for et anlegg i undergrunnen måtte holde seg innefor de formål som gjelder på overflaten, eller kan det opereres med egne formål for anlegg i undergrunnen, som avviker fra det som gjelder på overflaten?

Behovet for kontroll med utnytting av luft og undergrunn har allerede medført, og vil med hjemmel for opprettelse av anleggseiendommer, i økende grad føre til et behov for offentlig planlegging og regulering av denne ressursutnyttelsen. Departementet tilkjennegir at det vil kunne eksistere et behov for tredimensjonale reguleringsplaner for å kunne få fastsatt "eitt eller flere reguleringsformål angitt med ein avgrensning oppover i lufta eller nedover i undergrunnen".¹¹⁸ Et forholdsvis konkret eksempel vil kunne være en interessekonflikt mellom privates ønsker om underjordiske anlegg som vil komme i veien for senere kommunikasjonsbehov, la oss si en ny undergrunnsbane.

¹¹⁶ Slik er det hvert fall i Oslo kommune jfr. samtale med Tor Valstad i Plan og bygningsetaten, som mente egne vertikale planer kunne være interessant dersom bedre kart (i 3-D) forelå.

¹¹⁷ Se Ot.prp.nr.56 (1984-85) s.120, jfr. Ot.prp.nr.39 (1993-94) s.146.

¹¹⁸ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.110.

Reguleringsplan med ett formål på overflaten og et annet i undergrunnen (eller lufta), faller inn under uttrykket ”kombinert regulering”, jfr. §25, 2.ledd.¹¹⁹ Bestemmelsen i §25, 1.ledd nummer 6, gir adgang til reguleringsformålet ”spesialområder”. En av underkategoriene (listen er ikke uttømmende) er områder for ”anlegg i grunnen”. Dette reguleringsformålet ble tilføyd ved en lovrevisjon i lov av 5.mai 1995 nr.20. Forarbeidene viser til at det var behov for et eget formål for slik aktivitet på grunn av den økende utnyttelsen.¹²⁰ Dermed burde vurderinger i forhold til bakkeplansaktivitet, og omgivelsene ellers, tilsi en omfattende planleggingsprosess. Et reguleringsformål for anlegg i undergrunn, vil kunne kombineres med en mer spesifisert bruk det skal ha. Det vil imidlertid ikke være særlig aktuelt med områder kun regulert for undergrunn. For eksempel vil et boligformål, kunne kombineres med et spesialområde for anlegg i grunnen, som igjen er regulert for idrettshall.

Ved å tilføye reguleringsbestemmelser etter pbl. §26, vil man kunne sette vilkår som utelukker visse typer anlegg eller virksomheter, samt for eksempel kreve at undergrunnstiltak blir gjennomført før et neste byggetrinn på bakkenivå. Slike bestemmelser vil også benyttes for å sikre felles rømningsveier og lignende sikkerhetskrav.

Imidlertid vil vilkåret om selvstendighet for anleggseiendom, kunne føre til at det like gjerne bør utarbeides egne arealplaner eller reguleringsplaner for virksomhet i undergrunnen (evt. i høyden). Slike planer vil for eksempel kunne bli fremstilt som vertikale tverrsnitt av den eiendommen eller det området som det skal bygges i, eller over.¹²¹ Det er også mulig å tenke seg at det kan gis forskjellige formål for forskjellige dybder eller høyder.

¹¹⁹ Jfr. Rogstad (1999) s.98.

¹²⁰ Ot.prp.nr.39 (1993-94) Kap.10.2.1.

¹²¹ Jfr. Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.110.

6.2.4 Finnes hjemmel for oversiktsplaner for volum- eiendommer?

6.2.4.1 Innledning

Ovenfor er det vist at plan og bygningsloven har tatt høyde for volumproblematikken. Bestemmelsen i pbl. §25 gjelder imidlertid bare formål for reguleringsplaner. Spørsmålet her er om kommunen kan, eller eventuelt skal, drive en mer omfattende oversiktsplanlegging av større deler av kommunens undergrunnsvolum (evt luftvolum). Kan en si at arealdelen av kommuneplanleggingen også skal eller kan gjelde slike, i tillegg til areal på bakkenivå?

6.2.4.2 Lovteksten

Kommuneplanens arealdel er en del av den langsiktige planleggingen, og der ”fastlegges hovedtrekkene i utnytting av arealene og av de andre naturressursene innenfor kommunens område”.¹²² Som nevnt tidligere har det vært uvanlig å bruke ordet ”arealer” om voluminnhold. Man kunne dermed si at uttrykket ”arealdel” utelukker anleggseiendommer, men den skal også involvere ”andre naturressurser”, noe som må kunne sies å omfatte volumbetraktningen også. Ordlyden må sånn sett sies å åpne for rene vertikalplaner.

De uttømmende angivelsene i § 20-4, lister opp hvilke hovedtrekk en slik arealdel kan deles opp i. Bestemmelsens første forhold, ”byggeområde”, vil kunne omfatte mange anleggseiendommer. Det samme kan sies om nr.6, ”kommunikasjonssystemer”. Men formålene kan ikke sies å være formålstjenlig delt opp for rene vertikalplaner. Dette vil være et klart tolkningsmoment imot at det kan opprettes rene vertikalplaner i kommuneplanleggingen.

Forarbeidene til reglene om kommuneplanen ble gjort før praksis etter Oslo – modellen kom i gang, og nevner ingenting om slike planer. Det gjør heller ikke proposisjonen for

¹²² Jfr. Ot.prp.nr.56 (1984-85) s. 113.

lovendringen i 1995, som tok inn reguleringsformålet ”anlegg i undergrunn”.¹²³ Den nevner at plassering av slike anlegg er viktig også for ”omgivelsene ellers”, men viser mest til planer i forhold til enkeltbygg, og de nærmeste områdene på bakkenivå.

6.2.4.3 Formålsbetraktninger

Når verken lovteksten eller forarbeider gir klare tolkningssvar, kan formålsbetraktninger muligens gi en veiledning. Her vil det være naturlig å se på formålet for kommuneplanlegging generelt, sett opp mot lovens overordnede mål.

Kommuneplanleggingens overordnede formål, er å samordne den fysiske, økonomiske, sosiale, estetiske og kulturelle utvikling i kommunen. Den fysiske og økonomiske utvikling er jo en stor del av begrunnelsen for egne anleggseiendommer (se kap.3.3). I tillegg vil den estetiske utvikling berøres, bl.a. ved eiendommer på lokk, eller ved at man kan slippe parkeringshus i dagen. Dette inn med at formålsparagrafen uttrykkelig sier at planleggingen skal gi grunnlag for vedtak om bruk av ressurser, utbygging, samt sikre estetiske hensyn.

Jeg har allerede nevnt en tenkt kollisjon mellom samfunnsinteresser ved for eksempel utvikling av offentlig kommunikasjonstrasèer, og andre offentlige organer eller privates ønsker om å utnytte arealer bedre. Det er blant annet, med hjemmel i pbl.§17-1, fastsatt rikspolitiske retningslinjer for samordnet areal og transportplanlegging. Disse viser til at man ved planlegging av offentlig kommunikasjon skal legge vekt på ”å få til løsninger som kan gi korte avstander i forhold til daglige gjøremål”, samt utnytte muligheten for økt konsentrasjon ved utbygging i by og tettsteder.¹²⁴ Vertikale planer vil kunne være formålstjenlig for å oppnå slike mål. Formålet med loven tilsier sånn sett at vertikale planer bør kunne tolkes inn.

¹²³ Ot.prp.nr.39 (1993-94) s. 146.

¹²⁴ Se forskrift av 20.august 1993.nr 817. Gjengitt i Tyrén (2004) s. 491.

6.2.4.4 Andre faktorer

Det finnes ingen myndighetspraksis for å gi slike planer, men det kan like gjerne begrunnes i teknologiske forhold, som at det skyldes mangel på hjemmel.

Miljøverndepartementet fant, ved forberedelsene av matrikkelloven, ikke grunn til å utvide hjemmelsgrunnlaget for å kunne dekke reguleringsformål i et 3D- perspektiv. De uttalte at:

”alle reguleringsformål som er angitt som flate i eit reguleringskart vil normalt gjelde eit bestemt eller ubestemt volum som strekkjer seg eit stykke oppover i lufta og nedover i grunnen”.¹²⁵

Dette tilsier imidlertid bare det som allerede ovenfor er vist, at det planformål som gjelder på overflaten også får betydning vertikalt, med mindre man da bare bruker spesialområde for undergrunn. Men vil det være akseptabelt å bygge en type anlegg under jorden, som ikke ville vært akseptabelt på overflaten? Ved tolkning av kombinerte reguleringsformål, og hva som i slike områder er tillatt, viser Rogstad (1999) til at man må se formålene i lys av hverandre.¹²⁶ Det vil kunne legges bånd for volumer, som gitt deres adskilte karakter (i mange tilfeller), vil være unødvendige.

6.2.4.5 Konklusjon

Det vi kommer frem til er at ordlyden for hva kommuneplanens arealdel skal omfatte, kan tolkes som at den åpner for rene vertikale planer, mens andre bestemmelser for slike planer går motsatt vei. Forarbeidene er tause på akkurat dette området, hvilket tilsier at det ikke er noe lovgiver har tatt stilling til. En tolkning i lys av formålet med slike planer, og for loven generelt, vil kunne tilsi at det kan utarbeides også slike planer. Imidlertid vil det være nødvendig med nærmere bestemmelser for hva som skal omfattes, hvordan det skal gjøres, og hvilke særformål for volumer det skal deles inn i. Dette krever en større utredning, som

¹²⁵ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s.110.

¹²⁶ Rogstad (1999) s. 147.

tydelig ikke er foretatt. Hensyn til formålstjenlige regler og forutberegnelighet for volumeiendommenes aktører veier tungt og betyr at det ikke er hjemmel for slike planer.

En slik reguleringsplan vil også kunne omfatte de eierløse områder. Bestemmelsen i pbl. §1 viser til at loven gjelder for hele landet. Selv om områder litt nedover i undergrunn ikke kan sies å eies av noen spesielle, vil de naturligvis være en del av Norge. En bekreftelse på at eierløse områder også omfattes av plan og bygningsloven, er at den også gjelder for eierløse områder i sjøen ut til grunnlinjene, jfr. §1 og nedenfor i pkt.6.2.5.2.

6.2.5 Regulering av anleggseiendommer i sjøen

6.2.5.1 Innenfor området for privat eiendomsrett

I strandsonen vil det gjelde enda strengere reguleringshindringer for oppføring av anleggseiendom. Departementet påpeker i forarbeidene at strandområdene har helt spesielle verdier, og viser bl.a. til rekreasjonsområde, oppvekstmiljø for spesielle plante- og dyrearter, samt at det er utsatt for stort utbyggingspress for fritidsbebyggelse.¹²⁷ Derfor er hovedregelen etter pbl. §17-2, at det er bygge- og fradelingsforbud i strandsonen (100-metersgrensen). Dette innebærer i utgangspunktet at det ikke tillates bygge- og anleggsvirksomhet i område.

Bestemmelsen i §17-2, 2.ledd sier imidlertid at forbudet i første ledd ikke gjelder i tettbygd strøk, og strandsone som etter vedtak i endelig arealdel av kommuneplan er lagt ut til byggeområder eller råstoffutvinning eller unntatt i reguleringsplan. Ved å knytte bygge- eller deletiltak til et unntak fra forbudet, er formålet å sikre en grundig vurdering av interesser før strandsonen tas i bruk. Bestemmelsens tredje ledd inneholder en oppregning av tiltak som er unntatt fra byggeforbudet. Forsvarets anlegg er unntatt, men vil som regel da være inntatt i plan for området også (se §20-4, 1.ledd, nr.3) Bryggebestemmelsen kan være aktuell, men det gjelder bare for sikring av eiers atkomst, og det vil vel være

¹²⁷ Se Ot.prp.nr.56 (1984-85) s. 50.

begrenset hvor omfattende slike brygger er. Anleggseiendom vil nok være mer aktuelt for større kaianlegg.

Unntaket vedrørende tettbygd strøk kunne vært mer interessant, da mange aktuelle anleggseiendommer vil ligge innenfor slike områder. Men igjen vil slike områder være regulert i plan, for eksempel med formål for spesialområde for anlegg i sjøen (jfr. §25, 1.ledd, nr.6). Det er dermed vanskelig å se at opprettelse av anleggseiendom i strandsonen, får noen spesielle virkninger i forhold til planbestemmelser.

(I tillegg gir Havneloven § 8 myndighetene (kommunen) hjemmel for å kreve tillatelse for visse tiltak i havneområder.¹²⁸)

6.2.5.2 Utenfor området for privat eiendomsrett

For det eierløse området mellom marbakken og grunnlinjene gjelder ikke byggeforbudet i § 17-2. Men plan og bygningsloven er gitt virkning også for dette området, jfr. §1, som tilsvarende matrikkellovens virkeområde. Ifølge forarbeidene gjelder dette både havbunn og havoverflate, og de reguleringsformål som foreligger etter §25 må kunne benyttes ut i sjøen så lang de passer.¹²⁹ Særlig vil kanskje reguleringsformålet ”anlegg i sjøen” jfr. §25, 1.ledd være aktuelt for anleggseiendom, selv om det i proposisjonen vises til at den er mest beregnet for akvakulturanlegg, som ikke er så aktuelt som anleggseiendom. Det kan imidlertid tenkes at det ikke er alt sjøområde ut til grunnlinjene som er regulert. For større anlegg vil man da, etter pbl. §23, ikke kunne bygge før reguleringsplan foreligger. I tillegg til å måtte være i samsvar med reguleringsformålet, vil det som nevnt for mange anlegg måtte foreligge en eller annen offentlig tillatelse, for eksempel en tiltakskonsesjon.

¹²⁸ Se lov av 8.juni 1984 nr.51.

¹²⁹ Jfr. Ot.prp.nr.56 (1984-85) s.58.

6.2.6 Avslutning

Vi ser at den faktiske utnyttelsen av volumeiendommer, kan styres gjennom dagens reguleringsbestemmelser. Dette gjelder for undergrunn, luft og sjø. Det vil imidlertid kunne oppstå et behov for mer sammenhengende vertikale planer som det ikke synes å være regler for i gjeldende rett. I såfall er det behov for en nærmere utredning av hvilke formål man skal ha for slike planer, samt hvilke forhold de ulike områder skal deles inn for, sml. pbl. § 20-4.

7 Ervervskonsesjon

7.1 Innledning

Mens regulering av eiendomsressurser etter plan og bygningsloven går på brukens art og begrenser eiers faktiske rådighet, regulerer konsesjonsloven hvem som skal kunne erverve en eiendom. Dette er altså en ervervskontroll, en kontroll av eiers rettslige rådighet, som i utgangspunktet gjelder all fast eiendom. Jeg vil i hovedsak forholde meg til konsesjonsloven av 2003, som er den mest omfattende.¹³⁰ Jeg tar først for meg konsesjonsordningen i 7.2, før spørsmålet om den gjelder for anleggseiendom tas opp i 7.3.

7.2 Konsesjonsordningen

Lovens formål er etter §1 å

”regulere og kontrollere omsetningen av fast eiendom for å oppnå et effektivt vern om landbrukets produksjonsarealer og slike eier- og bruksforhold som er mest gagnlig for samfunnet”.

¹³⁰ I tillegg til lov 98/2003, består ervervskontrollen over fast eiendom av lov 14.desember 1917 nr.16 (industrikonsesjonsloven), lov av 3.juli 1914 nr.5 (kalkforekomster) og lov av 17.juni 1949 nr.3 (kvartsforekomster).

Videre tar bestemmelsen opp flere konkrete interesser som skal tilgodeses gjennom loven, deriblant ”fremtidige generasjoners behov”, og behovet for utbyggingsgrunn, uten at listen er ment å være uttømmende. Det er konsesjonssøkeren, altså erververen, og hans formål med ervervet som danner utgangspunktet for vurderingen av om konsesjon gis. Hans formål med eiendommen må veies opp mot samfunnsinteressene som det skal tas hensyn til etter loven. Dette er en individuell og konkret avveining.¹³¹

Selv om utgangspunktet er at ethvert erverv av eiendom er underlagt kontroll, er det mange og omfattende unntak i lovens kapittel 3. Disse kan deles opp i to hovedgrupper, unntak basert på eiendommens art, og unntak basert på erververens stilling. Unntakene medfører at det bare må søkes konsesjon ved noen få prosent av ervervene, jfr. konsl. § 1.

Et viktig styringsmiddel ved konsesjonsavgjørelser er at kommunen, med hjemmel i lovens § 11, kan sette vilkår for at tillatelse skal gis. Oppfylles ikke vilkårene, kan kongen fastsette tvangsmulkt, og etter hvert kreve eiendommen overdratt til en konsesjonsdyktig, jfr. §§ 16 og 19.

Konsekvensene av at konsesjon ikke blir gitt, er at erverver ikke kan bli sittende med eiendommen. Konsesjonsl. §18 gir kongen hjemmel til å sette en frist for erverver til å sørge for at enten overdragelsen blir omgjort, eller at eiendommen blir overdratt til noen som kan få konsesjon. Erverver får ikke automatisk noe krav på selgeren når konsesjon ikke gis, men i praksis vil det nok ofte foreligge klausuler i kontrakten der dette scenario er løst.¹³² Skulle erverver ikke ville oppgi sin eierstatus, kan departementet kreve den tvangssolgt, jfr § 19. I tillegg sier bestemmelsen i §15, at endelig erverv av eiendom underlagt konsesjonsplikt, dvs. skjøte, ikke kan tinglyses eller matrikkelføres før konsesjon er gitt. Dermed faller delvis rettsvernet bort, selv om selve kjøpekontrakten kan tinglyses på eiendommen og gi en viss sikkerhet. Anleggseiendom vil nok ofte eies av et selskap hvis ikke den er i offentlig eie. Det er ikke lenger noen særskilte konsesjonsregler for

¹³¹ Se Ot.prp.nr.79 (2002-03) s. 76.

¹³² Se Falkanger (2007) s. 452, jfr. Falkanger (1986) s. 74-77 jfr. uttalelser om dette i Rt.2005.607.

ervert av selskapsandeler (indirekte ervert), men forarbeidene viser til at dette er et område hvor det bør eksistere omfattende vilkår for konsesjon allerede ved selskapets ervert av eiendommen.¹³³

Konsesjon kreves også for panthaver som overtar eiendom, og sitter med den i mer enn 3 år, jfr. §3, 2. ledd.

7.3 Vil konsesjon også kreves for anleggseiendommer ?

7.3.1 Innledning

Kontroll over utviklingen av anleggseiendommer, spesielt i det vertikale plan, gjør at konsesjonsplikt vil være aktuelt for slike eiendommer. Angående undergrunnen, viser teori, og også matrikkellovens forarbeider,¹³⁴ til en uttalelse av lovavdelingen fra 1987.¹³⁵ Den fastslår en konsesjonsplikt også for ervert av undergrunn. Det er skrevet like før den første utskillelse av undergrunnsvolum etter Oslo- modellen ble tillatt, og da i forhold til konsesjonsloven av 1974, men har aktualitet i dag også.

7.3.2 Uttrykket "fast eiendom"

Konsesjonsplikt gjelder fast eiendom, jfr. konsesjonsl. §2. Ovenfor (i pkt 3.7.1) kom vi til at kravene til tilknytning for anleggseiendom tilsvarer kravene til definisjon av fast eiendom mer generelt (selv om et kaianlegg muligens er i randsonen av en språklig forståelse av uttrykket). På den annen side kan man si at eiendomsretten, i hvert fall i noen tilfeller, bare gjelder selve anlegget og det volum det opptar, ikke grunnen ellers. Men fast og varig kriteriet tilsier at det hvert fall opptar grunn. Dermed kan man språklig si at anleggseiendom er fast eiendom jfr. §1.

¹³³ Se Ot.prp.nr.79 (2002-03) s. 47.

¹³⁴ Se Ot.prp.nr.70 (2004-05) s. 110.

¹³⁵ Brev (1987) fra JD.

Lovens formål tilsier også at anleggseiendom omfattes av konsesjonsplikten. Å regulere areal på overflaten har tradisjonelt vært det viktigste formålet. Av forarbeidene går det frem at ordlyden i formålsparagrafen er satt såpass romslig for ”at den gir rom for utvikling og endring av faktisk art på tekniske, økonomiske, samfunnsmessige og andre områder, blant annet med hensyn til behov og ressurser”.¹³⁶ Når det etter hvert også har blitt mer press på vertikal utnyttelse, vil hensynene bak konsesjonsregulering, i hvert fall delvis kunne gjelde tilsvarende. Behovet vil ikke bli mindre med tiden, og når da hensynet til ”fremtidige generasjoners behov” uttrykkelig skal vektlegges, synes anleggseiendom å måtte omfattes. Press på arealer vil sannsynligvis bare øke i fremtiden, som igjen vil føre til økt etterspørsel etter volum- eiendom.

7.3.3 Uttrykket ”Erverv”

Lovens §1 sier direkte at formålet er regulering av ”omsetning”. Omsetning av allerede etablerte anleggseiendommer vil dermed generelt kreve konsesjon, hvis ikke unntatt etter lovens kap.3. Lovavdelingen uttaler i sitt brev, at uttrykket ”omsetning” kan tyde på at loven kun gjelder ved rettsoverføring fra en person til en annen (også juridiske).¹³⁷ Bestemmelsen i §2 bruker imidlertid uttrykket ”erverves”. ”Erverv” vil kunne omfatte mer enn vanlig bruk av ordet omsetning. I §3 vises det videre til at visse disposisjoner, som gir noen slike rettigheter over annens eiendom at eierens rådighet over den er sterkt innskrenket, skal likestilles med erverv. Formålet med loven, samt det utvidede ervervsbegrepet den skal gjelde, kan da tilsi at også et originært erverv (okkupasjon) omfattes av konsesjonskravet. Bestemmelsen i §3 viser både til stiftelse og overdragelse av bruksrett, men om man derfra kan trekke konklusjonen at det også gjelder ”stiftelse” av eiendomsrett, slik en anleggseiendom gir, blir mer usikkert. Departementet viser imidlertid til uttalelser i forarbeidene til 1974-loven, som sier at loven må gjelde en meget stor del av overdragelser og rettsstiftelser ellers vedkommende fast eiendom.¹³⁸

¹³⁶ Se Ot.prp.nr.79 (2002-03) s. 76.

¹³⁷ Brev (1987) fra JD s.4.

¹³⁸ Se Ot.prp.nr.79 (2002-03) s.16.

Utvidelsen av ervervsbegrepet i §3 viser til ”omsetningslignende” forhold, noe en okkupasjon knappest er. Det skjer ikke noen rettighetsoverføring eller ”økonomisk samkvem” mellom to (eller flere) parter. Falkanger (2007) skriver imidlertid at den gjelder alle erverv (jordskifte unntatt), men ramser opp eksempler som alle gjelder ervervsforhold med to parter.¹³⁹

7.3.4 Omfattes anleggseiendom av unntaksbestemmelsene?

De omfattende unntaksbestemmelsene i konsl. kap.3 gjør at den reelle hovedregel er en annen enn den formelle. Det er unntak som går på eiendommens art (§ 4), som det er aktuelt å se på her. Ordlyden i første og annet ledd beskriver byggetomter for boliger eller fritidshus. Disse passer dårlig for anleggseiendom. Etter § 4, 1.ledd nr. 3, er ikke konsesjon nødvendig ved erverv av

”andre ubebygde arealer, dersom de ligger i et område som i reguleringsplan er regulert til annet enn landbruksområde, eller som i kommuneplanens arealdel er lagt ut til byggeområde”.

I pkt.6.2 kom jeg til at planbestemmelser, uansett hjemmel for rene vertikale planer eller ikke, også i dag omfatter undergrunn. Anleggseiendommer vil i de fleste tilfeller være regulert i reguleringsplaner med annet formål enn landbruk. Dermed burde de være unntatt etter denne bestemmelsen. Det betinger at vi godtar volumer i undergrunn, eller i luften som ”areal”. Som jeg kom til under punkt 2.4 ovenfor, er den tradisjonelle oppfatning at uttrykket ”areal” gjelder et flatemål. Dette kan nok igjen være et resultat av at man i forarbeider bare har sett for seg undergrunn ervervet sammen med grunneiendom. Konsesjonsplikten er imidlertid negativt avgrenset, på den måten at den gir konsesjonsplikt for all fast eiendom, med mindre den går inn under uttømmende unntaksbestemmelser i loven. Forarbeidene viser til at hensynet til forutberegnelighet og likebehandling tilsier at avgrensingen av konsesjonsplikten bør komme klart frem direkte i lovteksten.¹⁴⁰ Slik

¹³⁹ Falkanger (2007) s. 453.

¹⁴⁰ Se Ot.prp.nr.79 (2002-03) s.16.

klarhet synes ikke å ligge i de nåværende regler, hvilket skulle tilsi at anleggseiendom i undergrunnen ikke er unntatt. I fjerde ledd unntas bebygd eiendom, som for så vidt passer en anleggseiendom, men som også har krav til maksimal flatestørrelse (målt i dekar).

7.4 Konklusjon

Ovenfor har jeg kommet frem til at uttrykkene ”fast eiendom” og ”ervert”, under tvil, kan omfatte de forskjellige måter å skaffe seg anleggseiendommer. Hensynet til behovet for en offentlig kontroll med slike eiendomsressurser som anleggseiendom omfatter, jfr. formålet med konsesjonsloven, tilsier at den vil kunne omfatte anleggseiendommer opprettet både innenfor og utenfor privat eiendomsretts grenser.

På den andre side er det ikke noen sikker tolkning. Og det finnes flere hensyn som tilsier at slik eiendom ikke bør omfattes. Generelt bør hensynet til eiendomsomsetning og færrest mulig inngrep i den private sfære, tilsi at man unnlater mest mulig. Dette argumentet treffer riktignok ikke like godt for originære ervert. Hensyn til forutberegnelighet og likebehandling tilsier også at reglene om konsesjonsplikt bør ha et høyt presisjonsnivå, noe de i dette tilfelle ikke har. Legalitetsprinsippets føringer tilsier også en viss klarhet og begrenser mulighetene for utvidende tolkninger av plikter pålagt borgerne på forvaltningsrettens område.

Loven er forholdsvis ny, og selv om matrikkelloven ikke var kommet, var dens forarbeider godt i gang, og praksis for volumdeling vel etablert (i hvert fall i Oslo). Dermed burde kanskje slike tilfeller vært nevnt konkret i forarbeider til den nye konsesjonsloven. Det igjen kan på tolkes som at man ikke ville ta med volumobjekter.

Unntaksreglene gir liten veiledning i om undergrunnsobjekter omfattes av loven. Det skulle kanskje bety at de er vurdert konsesjonspliktige, men de burde i såfall vært mer omtalt i forarbeidene. Skulle ”arealuttrykkene” vært ment å omfatte rene volumenheter, burde det i det minste vært presisert i forarbeidene, om enn ikke i lovteksten.

At departementet i proposisjonen gir konsesjonsbestemmelsene et innhold som hovedsakelig angår vern av landbrukseiendom, og bl.a. nedtoner pris og eierforhold,¹⁴¹ kan også peke i retning av at anleggseiendom ikke skal omfattes. Også det poeng at de i så sterk grad vurderer planordningen etter plan og bygningsloven å ivareta konsesjonsordningens formål utenom landbruksordninger, jfr. §4 og drøftelsen i proposisjonen,¹⁴² peker i denne retning.

Til tross for at man ved en utvidende tolkning kan inkludere volum- eiendommer, både i og utenfor eiendomsrettens grenser, mener jeg konsesjonsloven ikke omfatter disse. At lovavdelingen fant loven å gjelde undergrunn i 1987, etter en litt usikker tolkning, tilsier ikke at det må tolkes likt i dag. Antallet slike eiendommer bare øker, og dessuten har det kommet ny lov som heller ikke sier noe om disse. Men som det fremgår er heller ikke min tolkning sikker.

7.5 Avslutning

Konsesjonplikten er et virkemiddel for å styre eierforhold for visse typer fast eiendom. Den pålegger potensielle erververe en plikt til å søke om en tillatelse for ervervet. For å pålegge private slike plikter, kreves klar lovhjemmel. Dette foreligger imidlertid ikke for anleggseiendom. Men konsesjonplikten er etter dagens ordning, om ikke forbeholdt, så hovedsakelig rettet mot vern av landbrukseiendom. Dermed vil de fleste anleggseiendommer falle utenom, og konsesjonsbehovet blir ikke så stort. Skulle myndighetene mene annet, bør en klarlegging i form av lovendring, finne sted.

¹⁴¹ Se Ot.prp.nr.79 (2002-03) s.116.

¹⁴² Ibid. s.115-117.

8 Avslutning

I kapittel 2 beskrev jeg Oslo – modellen, som er den nåværende praksis for fradeling av eiendommer i undergrunnen, og kom frem til at denne ikke har rettslig forankring i delingsloven. I kap. 3 beskrev jeg kriteriene og behovet for den nye registerenheten, og forskjellige vilkår for opprettelse av anleggseiendom, på land og i sjøen. Blant annet ble kravene til de fysiske målene og dens tilknytning til grunnen forklart. I kap. 4 tok jeg for meg det valget som kommunen skal foreta mellom å opprette anleggseiendom eller eierseksjoner. I kap.5 har jeg vurdert eiendomsrettens utstrekning og forholdet til matrikkellovens bestemmelser om anlegg i "eierløs" grunn, samt vurdert forslag til en lovfesting av eiendomsrettens yttergrenser. I kap.6 tok jeg for meg muligheten kommunen har til å planregulere anleggseiendommer, og kom til at denne muligheten finnes, men ikke for litt større oversiktsplaner. I det siste kapittel tok jeg opp spørsmålet om konsesjonsloven av 2003 omfatter anleggseiendom, særlig for undergrunnsvolumer, og kom til at så ikke var tilfelle.

Praksis etter Oslo - modellen kom i stand som et samarbeid mellom Oslo kommune og byskriveren. Strengt tatt har vi sett at det ikke var hjemmel for slik deling av eiendommer, men et reellt behov var med på å dytte utviklingen videre. Dette behovet har siden økt, og vil nok fortsette å gjøre det i fremtiden. Det er ofte slik at et behov oppstår før reglene for å regulere behovet kommer på plass.

At det snart trer i kraft egne regler for slik horisontal deling av eiendomsvolumer, vil kunne bidra til en ensrettet og lik praksis i de kommuner der behovene oppstår. Ettersom reglene også gjelder i sjøen, vil det ikke bare gjelde de aller største by- kommunene, men sannsynligvis et større antall kommuner i hele landet.

Det er imidlertid ikke alt som er like klart i de kommende regler for anleggseiendom, og skal likhet og forutsigbarhet i landets kommuner oppnås, er det viktig at reglene forstås og håndheves noenlunde likt. En del presiseringer kommer gjennom forskriften og dens kommentarer. I og med anleggseiendom er ment å være en subsidiær ordning, ligger det en

stor utfordring i å meddele hva slags objekter som kan danne egne eiendommer. Gjennomgangen har også vist at det kan oppstå usikkerhet om hvordan flere av de andre vilkårene skal forstås. Blant annet angående krav til stedsevarighet for anlegget, formålstjenlighetskriterier i forhold til eierseksjoner, og hvordan man skal oppfatte regler om opprettelse i eierløs grunn.

Matrikkelloven er veldig bombastisk i sine forutsetninger om at det eksisterer eierløs grunn, og at den fritt kan okkuperes. Det har som vist ikke vært samstemt rettsteori om dette og det er ikke et spørsmål domstolene har måttet ta direkte stilling til. Mye tyder likevel på at reglenes forutsetninger stemmer overens med gjeldende rett. Men en kan nok tenke seg at en lovfesting av eiendomsrettens utstrekning, vil ha positiv effekt for forutsigbarheten og aktørers behov for å kjenne sine rettigheter. Om det bør bli etter sivillovbokutvalgets forlag, eller en løsning nærmere den Husabø kom med, skal jeg ikke konkludere med. Forslaget i NOU 1988:12, kan virke å stemme best overens med gjeldende rett, men med en utvidet negativ eierrådighet nedover. En såpass bastant grensefastsetting, kan nok imidlertid virke uhensiktsmessig i enkeltsaker, og den løser heller ikke alle spørsmålene rundt eierløs grunn. Eierløs undergrunn, og dermed okkupasjon, vil ikke eksistere med Husabøs forslag. Der må en alltid ha en rett utledet fra grunneier, men hvor en ekspropriasjon vil være en høyst kurant sak. En ekspropriasjon vil sikre en interesseavveining, og derigjennom kanskje samfunnets beste?

Nå blir det nok ikke slik at vi får en vill okkupasjon av eierløs grunn, selv om man får muligheten til å skaffe seg eiendomsrett over volumenheter. Det er fortsatt slik at de fleste av oss aldri vil ha noe behov for tilgang til slik grunn. Fortsatt vil det blant private være større næringslivsaktører som kan få dekket sine finansieringsbehov, samt offentlige selskaper og organer, som vil eie anleggseiendommer i vertikalplanet. Det likevel en stor sjanse for at utnyttingsgraden i byer vil øke, og at behovet for utvidet myndighetskontroll dermed øker i takt med utviklingen. Med gode 3-D kart vil en mer sammenhengende separat plan for flere nivåer kunne gjennomføres. Slike planer krever omfattende konsekvensutredninger og interesseavveininger. Planregulering begrenser bare den faktiske

rådighet, men utenfor landbruksområder, er ervervskontrollen blitt mindre og mindre viktig, noe som drøftes grundig i odelstingsproposisjonen til konsesjonsloven av 2003. Unntakene i den gjeldende lov er så omfattende at de uthuler den formelle hovedregel betraktelig. Hjemmel for å sette konsesjonsvilkår, gjør den imidlertid fortsatt til et attraktivt verktøy i enkelte tilfeller. Ved å gi klarere bestemmelser for egne vertikale planer, og kanskje en noe utvidet vilkårshjemmel i pbl. § 26, vil spørsmålet om eventuell konsesjonsplikt for anleggseiendommer kunne bli irrelevant.

Litteratur

- Andenæs (1997) Andenæs, Mads Henry. *Rettskildelære*. Oslo. 1997.
- Bruun (1980) Bruun, Hilde Foyn. *Forarbeider til forskrifter*. Noen rettskildeteoretiske og forvaltningsrettslige aspekter. Oslo, 1980. (Institutt for offentlig retts stensilserie nr.34/1980).
- Brev (1987) fra JD Det Kongelige Justisdepartement. *Spørsmål om konsesjonsplikt ved bruk av undergrunn til tunnelar og parkeringsanlegg*. Oslo. 1987. Brev fra Justisdepartementet til Landbruksdepartementet av 18.9.1987. Journalnmr.1657/87.
- Eckhoff (2001) Eckhoff, Torstein. *Rettskildelære*. 5.utgave v/ Jan E. Helgesen. Oslo. 2001.
- Falkanger (1986) Falkanger, Thor. *Eierrådighet og samfunnskontroll*. 3.utgave. Oslo. 1986.
- Falkanger (1997) Falkanger, Thor. *Fast eiendoms rettsforhold*. 2.utg. Oslo. 1997.
- Falkanger (2007) Falkanger, Thor og Falkanger, Aage Thor. 2007. *Tingsrett*. 6.utgave. Oslo. 2007.

- | | |
|---------------------------|---|
| Fleischer (1983) | Fleischer, Carl August. <i>Petroleumsrett</i> . Oslo. 1983. |
| Forskriftsutkastet (2006) | <p>Det kongelige Miljøverndepartement. <i>Høring – Forskrift om eiendomsregistrering (matrikkelforskriften)</i>. Oslo. 2006.</p> <p>Lagt ut på :</p> <p>http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/hoeringer/hoeringdok/2006/hoering-forskrift-om-eiendomsregistrering-matrikkelforskriften.html</p> |
| Granum (1991) | <p>Granum, Einar. <i>Registrering av eiendom i 3.dje dimensjon</i>. Oslo oppmålingsvesen, Eiendomsavdelingen. Rapport. Oslo. 1991.</p> |
| Granum (1998) | <p>Granum, Einar. <i>Frå to- dimensjonal til tre- dimensjonal eigedomsregistrering</i>. Kart og Plan 2-98. S 95-98. Ås. 1998.</p> |
| Hagen (1999) | <p>Hagen, Ørnulf, Lilleholt, Kåre og Wyller, Christian Fr. <i>Eierseksjonsloven</i>. Kommentartutgave. Oslo. 1999.</p> |
| Husabø (1994) | <p>Husabø, Erling Johannes. <i>Retten til undergrunnen</i>. Tidsskrift for rettsvitenskap. 1994:882. Oslo. 1994.</p> |
| Hegstad (2003) | <p>Hegstad, Einar. <i>Om eiendomsregistrering – med hovedvekt på norske forhold</i>. Doctor scientiarum thesis 2003:2.ILP.NLH. Oslo. 2003.</p> |

JDs høringsuttalelse (2000)	Det kongelige Justisdepartement. <i>Høring – NOU 1999:1 Lov om eiendomsregistrering og forslag til revisjon av signalloven</i> . Høringsuttalelse. Oslo. 2000. Brev av 18.01.2000 fra Justisdepartementet til Miljøverndepartementet.
Kommunal oppmåling (1988)	Kommunenes sentralforbund. <i>Kommunal oppmåling</i> . Håndbok til delingsloven av 23.juni 1978. Kommuneforlaget. Oslo. 1988.
Nordtveit (1990)	Nordtveit, Ernst. <i>Grenser for fast eigedom</i> . Jussens Venner 1/1990. S.23-71. Oslo. 1990.
Nordtveit (1997)	Nordtveit, Ernst. <i>Frå to til tredimensjonal grunneigedom?</i> Kart og Plan 4-97. S.333-337. Ås. 1997.
Nordtveit (1998)	Nordtveit, Ernst. <i>Staten sin rett til naturforekomster på privat grunn</i> . Lovdata. Publisert i festskrift til Per Stavang, Stat, politikk og folkestyre. Oslo. 1998.
NOU 1973:31	NOU 1973:31 <i>Eiendomsdeling, kartforretning m.v.</i>
NOU 1975:25	NOU 1975:25 <i>Eiendomsrett til grunn og arealdisponering</i> .
NOU 1980:6	NOU 1980:6 <i>Eierleiligheter</i> .
NOU 1982:17	NOU 1982:17 <i>Ny tinglysningslov</i> .

NOU 1988:16	NOU 1988:16 <i>Eiendomsgrenser og administrative inndelingsgrenser.</i>
NOU 1999:1	NOU 1999:1 <i>Lov om eiendomsregistrering.</i>
Nygard (1974)	Nygard, Sandnes Mats. <i>Ting og rettar.</i> Bergen. 1974.
Ot.prp.nr.50 (1977-78)	Ot.prp.nr.50 (1977 – 1978) <i>Om lov om kartlegging, deling og registrering av grunneiendom (delingsloven).</i>
Ot.prp.nr.56 (1984-85)	Ot.prp.nr.56 (1984 – 1985) <i>Plan- og bygningslov.</i>
Ot.prp.nr.39 (1993-94)	Ot.prp.nr.39 (1993 – 1994) <i>Om lov om endringer i Plan og bygningslov.</i>
Ot.prp.nr.33 (1995-96)	Ot.prp.nr.33 (1995 - 96) <i>Om lov om eierseksjoner.</i>
Ot.prp.nr.79 (2002-03)	Ot.prop.nr.79 (2002 – 2003) <i>Om lov om konsesjon ved erverv av fast eiendom.</i>
Ot.prp.nr.70 (2004-05)	Ot.prp.nr.70 (2004 – 2005) <i>Om lov om eiendomsregistrering.</i>
Os (1977)	Os, Audvar. <i>Eiendomsretten til undergrunnen.</i> Lov og Rett 1977. S.407-416. Oslo. 1977.
Rogstad (1999)	Rogstad, Daniel. <i>Reguleringsplaner – Innhold og virkninger.</i> Oslo/Ås. 1999.
Rogstad (2001)	Rogstad, Daniel. <i>Regulering av eierrådigheten og</i>

eiendomsrettens yttergrenser. Jussens venner 3/2001.
S.184-198. Oslo. 2001.

Sandvik (1988)

Sandvik, Per. *Ansvar ved graving og sprengning*. Lov og Rett 1988. S.455-478. Oslo. 1988.

SKG (2006)

Storkommunegruppen. *Matrikkelforskriften – høringsuttalelse fra storkommunegruppen (SKG)*. 2006.

Lagt ut på:

<http://www.regjeringen.no/nb/dep/md/dok/hoeringer/hoering/dok/2006/hoering-forskrift-om-eiendomsregistrering-matrikkelforskriften/4.html>

SOU 1996:87

SOU 1996:87 *Tredimensionell fastighetsindeling*.

Tyrén (2004)

Tyrén, Carl Wilhelm. *Plan og bygningsloven*. Kommentartutgave. Kommentartutgave. 5.utg. Oslo. 2004.

Ulltveit- Moe (1992)

Ulltveit- Moe, Andreas. *Rapport vedr. etablering og registrering av eiendom i vertikalplanet / 3d og annet*. På oppdrag fra Miljøverndepartementet. Oslo. 1992.

Dommer

Rt.1915.704

Rt.1927.248

Rt.1959.1198 (Askøy)

Rt.1961.1114

Rt.1969.613

Rt.1974.1089

Rt.1985.1128

Rt.1989.285

Rt.1998.251 (Ternes)

Rt.2005.607

RG 1965.228 (Hansa)

RG 1993.623 (Fjellinjen)

Lister over tabeller og figurer m v

Figur 1 Garasjeanlegg under flere eiendommer

Figur 2 Anleggseiendom i luft og bakkenivå.

Figur 3 Anleggseiendom i sjøen.

(Figurene er hentet fra Ot.prp.nr.70 (2004 – 2005))